Bavar. 97 c /2 (1822)

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Bayer. 5 S /2

<36601348080015

<36601348080015

Bayer. Staatsbibliothek

10

Digitized by Google

Digitized by Google

Annalen

der

Rechtspflege in Rheinbayern,

oder

Darstellung merkwürdiger Rechtsfälle

und ihrer

Entscheidung durch die obern Gerichtshöfe Rheinbayerns, im Gebiete des Civil- und Criminal-Rechts.

Herausgegeben von

Ch. Hilgard,

K. Appellationsgerichts-Rath in Zweibrücken.

Zweiter Band.

Zweibrücken, 1831.

Druck und Verlag von G. Ritter.

Digitized by Google

Bavar. 97 c/2

BIBLIOTHECA
Bayerische
Staats-Bibliothek
München

Digitized by Google

Alphabetisches Inhalts-Verzeichniß des zweiten Bandes.

Seite.

Acceptation. Cession. Notär. Notarialakt 149
Acceptation. Notär. Unilateral-Vertrag 347
Acquest. Elterlicher Uebertrag. Verkauf. Schenkung . 104
Administrativ-Akt. Gerichtliche Competenz. Renovation. Grundzins. Beweiskraft 270
Anheftung im Gemeindehause. Gütertrennungs-Urtheil. Nichtigkeit 73
Anklage eines Giftmordes 211
Annahme. Cession. Privatakt. Novation 139
Anweisung. Verfolgungen. Insolvenz 33
Arrest. Cession. Zustellung 128
Arrest. Erklärung. Gefahr der Störung 158
Arrest. Vorzugsrecht. Besoldung 161
Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils. Prozeßkosten. Exekutionskosten 119
Außergerichtliches Geständniß. Beweiskraft. Untheilbarkeit 259
Authentische Urkunde 253

Bauholz. Erbbestand 81
Beiladung zum Prozeß 208
Berufung. Interlokut 69
Berufung. Zulässigkeit. Prozeßkosten 93
Berufung. Vollziehung. Nichtigkeit. Competenz . . 177
Berufungsakt. Beschwerden. Nichtigkeit. Rangordnungsstreit 331
Beschädigung. Verantwortlichkeit. Eltern 266
Besoldung. Arrest. Vorzugsrecht 161
Beschwerden. Berufungsakt. Nichtigkeit. Rangordnungsstreit 331
Beweis. Erheblichkeit 53
Beweiskraft. Außergerichtliches Geständniß 259
Beweiskraft. Renovation. Grundzins. Gerichtliche Competenz. Administrativ-Akt 270

Cantonsärzte 61

Digitized by Google

Seite.

Cession. Zustellung. Arrest 128
Cession. Annahme. Privatakt. Novation 139
Chirographar-Gläubiger. Schenkung. Transscription . 100
Competenz. Berufung. Vollziehung. Nichtigkeit . . 177
Competenz, gerichtliche. Administrativ-Akt. Grundzins. Renovation. Beweiskraft 270
Compromiß. Schiedsrichterliches Urtheil. Nichtigkeit . 79
Culpa, Vormund. Verantwortlichkeit 39

Eckardt — der Mörder 26
Ehefrau. Gütertrennung. Schulden. Ermächtigung des Ehemannes. Unterschrift 229
Ehescheidungs-Klage. Versöhnung 319
Ehefrau. Legal-Hypothek. Gütergemeinschaft . . . 321
Ehefrau. Inscription. Nichtigkeit 331
Elterlicher Uebertrag. Acquest. Verkauf. Schenkung . 104
Eltern. Beschädigung. Verantwortlichkeit 266
Entwendung. Urkunde. Zeugenbeweis 95
Erbbestand. Bauholz 81
Erbtheilung. Resolutionsklage 182
Erheblichkeit. Beweis 53
Erklärung. Arrest. Gefahr der Störung 158
Ermächtigung des Ehemannes. Gütertrennung. Ehefrau. Schulden. Unterschrift 229
Exekutionskosten. Prozeßkosten. Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils 119

Gefahr der Störung. Arrest. Erklärung 158
General-Hypothek. Rangordnung. Wahlrecht . . . 294
Geständniß. Untheilbarkeit 241
Geständniß. Untheilbarkeit. Authentische Urkunde . 253
Geständniß. Untheilbarkeit. Außergerichtliches Geständniß. Beweiskraft 259
Giftmord — Anklage auf — 211
Grundzins. Renovation. Beweiskraft. Administrativ-Akt. Gerichtliche Competenz 270
Gütertrennungs-Urtheil. Vollziehung. Anheftung im Gemeindehause. Nichtigkeit 73
Gütertrennung. Ehefrau. Schulden. Ermächtigung des Ehemannes. Unterschrift 229
Gütergemeinschaft. Legal-Hypothek. Ehefrau 321

Handelssache. Körperliche Haft 1

Digitized by Google

Seite.

Hypothekarrecht. Theilung der Ascendenten unter Descendenten 331
Insolvenz. Anweisung. Verfolgungen 33
Inscription. Verkauf. Privilegium 48
Inscription. Ehefrau. Nichtigkeit 331
Interlokut. Berufung 69

Käufer. Purgations-Verfahren 357
Körperliche Haft. Handelssache 1

Legal-Hypothek. Vater. Stehende Ehe 299
Legal-Hypothek. Ehefrau. Gütergemeinschaft . . . 321
Legal-Hypothek. Erlöschung. Zwangsversteigerung . . 340

Neuschäfer — Andreas — eines Giftmordes angeklagt 211
Nichtigkeit. Gütertrennungs-Urtheil. Anheftung im Gemeindehaus 73
Nichtigkeit. Compromiß. Schiedsrichterliches Urtheil . 79
Nichtigkeit. Berufung. Vollziehung. Competenz . . 177
Nichtigkeit. Berufungsakt. Rangordnungsstreit. Beschwerden 331
Nichtigkeit. Inscription. Ehefrau 331
Notarial-Akt. Verkauf. Projekt 114
Notär. Notarialakt. Cession. Acceptation 149
Notarial-Akt. Notär. Cession. Acceptation 149
Notär. Acceptation. Unilateral-Vertrag 347
Novation. Cession. Annahme. Privatakt 139

Privilegium. Verkauf. Inscription 48
Privatakt. Cession. Annahme. Novation 139
Projekt. Verkauf. Notarialakt 114
Prorogation. Zeugenverhör 362
Prozeßkosten. Berufung. Zulässigkeit 93
Prozeßkosten. Exekutionskosten. Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils 119
Purgations-Verfahren. Käufer 357

Rangordnung. General-Hypothek. Wahlrecht . . . 294
Rangordnungsstreit. Berufungsakt. Beschwerden. Nichtigkeit 331
Rede des K. General-Prokurators bei Wiedereröffnung der Sitzungen, am 2. November 1831 369
Renovation. Grundzins. Beweiskraft. Administrativ-Akt. Gerichtliche Competenz 270
Resolutionsklage. Erbtheilung 182

Digitized by Google

Seite.

Schenkung. Transscription. Chirographar-Gläubiger . 100
Schenkung. Elterlicher Uebertrag. Verkauf. Acqueſt . 104
Schiedsrichterliches Urtheil. Compromiß. Nichtigkeit . 79
Schulden. Ehefrau. Gütertrennung. Ermächtigung des Ehemannes. Unterſchrift 229
Stehende Ehe. Legal-Hypothek. Vater 299

Theilung der Aſcendenten unter Deſcendenten. Hypothekarrecht 331
Transscription. Schenkung. Chirographar-Gläubiger . 100

Ueberſicht der Reſultate der Rechtspflege im Juſtizjahre $18^{30}/_{31}$ 369
Unilateral-Vertrag. Notär. Acceptation 347
Unterſchrift. Ermächtigung des Ehemannes 229
Untheilbarkeit. Geſtändniß 241
Untheilbarkeit. Geſtändniß. Authentiſche Urkunde . . 253
Untheilbarkeit. Geſtändniß. Außergerichtliches Geſtändniß. Beweiskraft 259
Urkunde. Entwendung. Zeugenbeweis 95

Vater. Legal-Hypothek. Stehende Ehe 299
Verantwortlichkeit. Eltern. Beſchädigung 266
Verfolgungen. Anweiſung. Inſolvenz 33
Verkauf. Privilegium. Inſcription 48
Verkauf. Elterlicher Uebertrag. Acqueſt. Schenkung . 104
Verkauf. Projekt. Notarialakt 114
Vermittelungs-Amt 53
Verſöhnung. Eheſcheidungs-Klage 319
Verwerfungsgrund. Zeuge 88
Verwerfungsgrund. Zeuge 221
Vollziehung. Berufung. Nichtigkeit. Competenz . . 177
Vormund. Verantwortlichkeit. Culpa 39
Vorzugsrecht. Arreſt. Beſoldung 161

Wahlrecht. General-Hypothek. Rangordnung . . . 294

Zeuge. Verwerfungsgrund 88
Zeugenbeweis. Urkunde. Entwendung 95
Zeuge. Verwerfungsgrund 221
Zeugenverhör. Prorogation 362
Zuläßigkeit. Berufung. Prozeßkoſten 93
Zuſtellung. Ceſſion. Arreſt 128
Zwangsverſteigerung. Legal-Hypothek. Erlöſchung . . 340

Digitized by Google

Körperliche Haft. Handelssache.

Tritt die körperliche Haft in allen, oder nur in gewissen Handelssachen ein? Namentlich, ist sie in dem Falle auszusprechen, wo die Verbindlichkeit aus einem einzelnen, von einem Nicht-Handelsmanne gemachten Handelsgeschäfte (acte de commerce) entspringt?

Levi gegen Faulhaber.
Schneider gegen Becker.

Die obige Frage ist von dem höchsten praktischen Interesse. Unsere Leser werden daher eine etwas umständliche Behandlung derselben hier um so weniger am unrechten Orte finden, da bei den verschiedenen Gerichten des Rheinkreises abweichende Ansichten über diese Frage herrschen. Sie kam bei dem K. App.-G. in folgender Sache zur Entscheidung.

Ludwig Faulhaber von Bruchmühlbach, seines Gewerbes ein Rothgerber, hatte zu verschiedenen Malen von Salomon Levi, Handelsmann in Blieskastel, rohe Thierhäute käuflich bezogen, um sie zum Behufe seines Gewerbes zu verwenden. Er war dadurch dem Verkäufer eine Restsumme von 920 fl. schuldig verblieben, worüber er einfache Schuldscheine ausgestellt hatte.

Digitized by Google

Levi klagte dieſe Forderung im Januar 1828 bei dem K. Bez.-G. in Zweibrücken, als Handelsgericht, gegen ſeinen Schuldner ein, und verlangte zugleich die Verurtheilung unter körperlicher Haft. Der Beklagte ſtellte die Schuld nicht in Abrede, und beſtritt eben ſo wenig die Competenz des Handelsgerichts, d. h. er gab zu, daß die Schuld aus einem Handelsgeſchäfte entſprungen ſey. Allein er behauptete, daß die körperliche Haft nicht ausgeſprochen werden könne, weil der Fall in dem Geſetze vom 15. Germinal VI., welches einen limitativen Sinn habe und allein die Grundlage dieſer Materie bilde, nicht enthalten ſey. *)

---

*) Das erwähnte Geſetz v. 15. Germinal VI. lautet ſo:
„Le Conseil... Considérant qu'il est indispensable de préciser „les cas auxquels doit être appliqué le principe de la contrainte „par corps, remis récemment en vigueur, soit en matière ci„vile, soit en matière de commerce, et d'établir à cet égard, dans „toute l'étendue de la République, une uniformité incompa„tible soit avec nos anciens usages et réglemens, soit avec „ceux des pays réunis à la République. Considérant que „tout ajournement en cette matière pourrait préjudicier es„sentiellement au commerce et à l'ordre social... Nun folgt der Tit. I. von der körperlichen Haft in Civilſachen. Dann heißt es: Tit. II. *De la Contrainte par corps en matière de commerce.* Art. 1. A dater de la publication de la présente loi, la contrainte p. c. aura lieu, dans toute l'étendue de la Rép. 1) Contre les banquiers, agens de change, courtiers, facteurs ou commissionnaires, dont la profession est de faire vendre ou acheter des marchandises moyennant rétribution, pour la restitution de ces marchandises ou du prix qu'ils en toucheront. 2) *de marchand à marchand, pour fait de marchandises dont ils se mêlent respectivement.* 3) Contre tous négociants ou marchands qui signeront des billets pour valeur reçue comptant ou en marchandises, soit

Digitized by Google

Das K. Bez.-G. in Zweibrücken pflichtete dieser Ansicht bei und sprach, durch Urtheil vom 16. Januar 1828, gegen den Beklagten zwar die Verurtheilung zur Bezahlung der eingeklagten Summe aus, erklärte jedoch zugleich, daß im gegebenen Falle die körperliche Haft nicht Statt finde.

„In Erw., den Antrag auf körperliche Haft betreffend, „daß diese, nach dem Gesetze vom 15. Germinal VI., nicht „für jedes Handelsgeschäft, sondern nur dann zugesprochen werden kann, wenn für die Forderung ein Billet „à ordre oder ein Wechsel ausgestellt worden, oder wenn „sie von einem Handelsmann gegen einen andern für einen „Waarenhandel beantragt wird, mit welchem Beide sich „befassen (pour fait de marchandises dont ils se mêlent „respectivement).

„Daß von dem Beklagten, wenn er als Gerber die „rohen, von dem Kläger erkauften Häute zu Leder verarbeitet und verkauft, nicht gesagt werden kann, er „handle, so wie der Kläger, mit Häuten, eben so wenig „als von dem Bäcker gesagt werden könnte, er sey in „Betreff des erkauften und zu Brod verbackenen Mehles „ein Mehlhändler; woraus folgt, daß der Antrag auf „körperliche Haft, da weder ein Billet à ordre noch ein „Wechsel ausgestellt worden, nicht zuerkannt werden kann.“

---

qu'ils doivent être payés sur l'acquit d'un particulier y nommé, ou à son ordre, ou au porteur. 4) Contre toutes personnes qui signeront des lettres ou billets de change, celles qui y mettront leur aval, qui promettront d'en fournir avec remises de place en place, et qui feront des promesses pour lettres de change à elles fournies ou qui devront l'être.“ Die weitern Artikel beziehen sich auf die Ausnahme zu Gunsten der Frauen und Minderjährigen, welche nicht Handel treiben, so wie auf den Seehandel.

Digitized by Google

Levi appellirte und ſuchte vor dem K. App.-G. einestheils den Satz zu begründen, daß jede Handelsſache, ohne Ausnahme, die körperliche Haft nach ſich ziehe; anderntheils behauptete er, daß ſogar der Buchſtabe des Geſetzes vom 15. Germinal VI. auf den vorliegenden Fall vollkommen anwendbar ſey, da auch der Beklagte als Handelsmann angeſehen werden müſſe, und die Waare zum Behufe ſeines Geſchäfts erkauft habe.

Das K. App.-G. fand ſich aufgefordert, vor Allem die erſte Frage mit der größten Umſicht zu prüfen, und es wurden bei der Berathung in dieſer Beziehung folgende Betrachtungen aufgeſtellt.

„Der hiſtoriſche Weg pflegt überall, wo von der Auslegung poſitiver Geſetze die Rede iſt, der ſicherſte zu ſeyn, und auch hier ſcheint er über den Sinn des Geſetzes vom 15. Germinal VI. ein befriedigendes Licht zu geben.

„Die ſog. Ordonnance de Moulins, vom Jahr 1566, geſtattete, im Art. 48, die körperliche Haft für jede Verurtheilung in Civilſachen, wenn der Schuldner dem Urtheile innerhalb 4 Monaten nicht Genüge leiſtete.

„Die Ord. von 1667, Tit. 34, hob dieſe allgemeine Verfügung auf und beſchränkte die körperliche Haft auf gewiſſe Fälle. Unter dieſen ſind genannt: „Lettres de change, quand il y aura remise de place en place,“ und „*dettes entre marchands pour fait de marchandises dont ils se mêlent.*“

„Hier finden wir ſchon im Weſentlichen dieſelben Ausdrücke, welche ſpäter in dem Geſetze vom 15. Germinal VI. wiederholt wurden. Es iſt daher wichtig zu unterſuchen, wie dieſe Worte von den Autoren verſtanden und von den Gerichtshöfen angewendet wurden, — namentlich, ob man ſie auf den Fall beſchränkte, wo beide

Digitized by Google

Theile Handelsleute waren und mit einer und derselben Waarengattung Handel trieben, und ob sie nicht auch auf den Fall bezogen wurden, wo der Schuldner, ohne Handelsmann zu seyn, nur ein einzelnes oder vorübergehendes Handelsgeschäft vorgenommen und zum Behufe desselben die Schuld contrahirt hatte.

„*Jousse*, der geschätzteste Commentator der Ord. von 1667, bemerkt in einer Note über den erwähnten Text: „Quoique l'ordonnance dise r„*dettes entre marchands*“, „cependant cela ne s'entend pas seulement des dettes „qui sont dues par un marchand à un autre marchand, „mais encore de toutes les dettes contractées par un mar„chand pour raison du commerce dont il se mêle au „profit des particuliers *qui ne sont point marchands.* „Ceux qui, *n'étant point marchands de leur état*, font „un trafic *passager* de quelques marchandises“ (also einen oder mehrere einzelne Actes de commerce) „*sont sujets* „*aux mêmes contraintes que les marchands.*“ Der Autor führt nun ein Arrêt du Grand-Conseil und mehrere andere an, welche in diesem Sinne entschieden hatten.

„In dem *Rép. univ.* von Merlin, vbo. Contrainte par corps, Nro. VI., ist diese Ansicht unter Erwähnung derselben Jurisprudenz gebilligt; und in einer andern Stelle (vbo. *Consuls des marchands*, §. I.) wird derselben Interpretation bezüglich auf die Competenz der damaligen Handelsgerichte, welche auf gleiche Weise durch das Gesetz bezeichnet war, beigepflichtet: „L'opinion de „*Jousse*, heißt es hier, est conforme au véritable esprit „des lois sur la juridiction commerciale. Ces lois, il „est vrai, ne parlent que des différends *pour fait de* „*marchandises entre marchands;* mais n'est-on pas mar„chand par cela seul qu'on se mêle, même momentané-

Digitized by Google

„ment, d'un fait de marchandises? — Au surplus la ju-„risprudence est fixée là-dessus depuis long-temps.“ — Nun werden mehrere Entſcheidungen höherer Gerichtshöfe, namentlich des Caſſationshofs citirt.

„Nach der Ord. von 1667 wurde die ſogen. *Ordonnance du commerce* vom J. 1673 publizirt. Der Tit. VII. derſelben enthielt, in zwei Artikeln, verſchiedene Beſtimmungen über die körperliche Haft, ohne die der Ord. von 1667 aufzuheben, und der Tit. XII. ſetzte die Competenz der Handelsgerichte feſt. Damit ſchloß ſich die ältere Geſetzgebung über dieſe Materie.

„Vergleicht man nun die Fälle, welche nach den frühern Geſetzen zur Competenz der Handelsgerichte gehörten, mit denen, wo ſie die körperliche Haft zuließen, und berückſichtigt man dabei die durch Jousse u. A. bezeugte Jurisprudenz der Gerichte, ſo überzeugt man ſich leicht, daß die körperliche Haft mit der Competenz der Handelsgerichte pari passu ging, d. h. daß jenes Zwangsmittel in allen Fällen eintrat, wo dieſe Competenz begründet war.

„Könnte übrigens hierüber ein Zweifel obwalten, ſo würde er gehoben durch den Art. 5, Tit. XII. des Geſetzes vom 16. — 24. Auguſt 1790, welcher ausdrücklich ſagt: „La contrainte par corps *continuera* d'avoir lieu pour l'exécution de *tous* les jugemens des tribunaux de commerce.“

„Hier haben wir alſo eine förmliche Erklärung der neuern Geſetzgebung ſelbſt über die Art und Weiſe, wie ſie die ältern Geſetze in Betreff der körperlichen Haft verſtanden und angewendet wiſſen wollte, und eine authentiſche Anerkennung der desfalls beſtehenden allgemeinen Jurisprudenz.

Digitized by Google

„Das erwähnte Geſetz von 1790 creirte nun die neuen Handelsgerichte, wieß denſelben alle und jede Handelsſtreitigkeiten zu, (Tit. XII. Art. 2); erklärte ausdrücklich, durch die ſchon angeführte Stelle, daß die körperliche Haft nach wie vor für alle Urtheile der Handelsgerichte Statt finden ſolle, (Art. 5), und wiederholte daſſelbe nochmals im Art. 13, welcher beſtimmt, daß da wo keine beſondere Handelsgerichte ſind, die Handelsſachen durch die gewöhnlichen Gerichte abgeurtheilt werden ſollen, und ſodann hinzufügt: „Leurs jugemens produiront, *dans tous les cas*, la contrainte par corps."

„Im Jahr 1793, wo die Revolution ſich ihrem Culminationspunkte näherte, und wo eine philantropiſche Ueberſpannung jede andere Rückſicht verdrängt hatte, dekretirte der National-Convent die gänzliche Abſchaffung der körperlichen Haft. Man ſehe das Geſetz vom 9. — 12. März 1793.

„Allein ſehr bald bemerkte man die übeln Folgen dieſes Geſetzes. Daſſelbe wurde daher, im Intereſſe des Handels, durch ein Geſetz vom 24. Ventoſe V, wieder aufgehoben, und die körperliche Haft für dieſelben Fälle, in welchen ſie vor dem Geſetze von 1793 Statt fand, wieder hergeſtellt: „Les obligations pour lesquelles „les lois antérieures prononçaient la contrainte par corps, „y seront assujéties comme par le passé".

„Sonach war der durch das Geſetz von 1790 ausgeſprochene Grundſatz, daß die körperliche Haft in allen zur Competenz der Handelsgerichte gehörigen Sachen eintrete, von Neuem ſanktionirt.

„Allein es bedurfte eines umfaſſendern Geſetzes über dieſe Materie, theils weil jene Competenz ſelbſt durch das mehrerwähnte Geſetz von 1790 (Tit. XII. Artikel 2

Digitized by Google

und 3) bis jetzt nur auf eine zu allgemeine und unbestimmte Weise bezeichnet war; theils weil für den ganzen Umfang der Republik, mit welcher seitdem auch mehrere eroberte Länder vereinigt worden, eine vollkommene Gleichförmigkeit eingeführt werden mußte; theils endlich, weil auch die körperliche Haft in Civilsachen, so wie die Art der Vollziehung dieses Zwangsmittels, einer nähern Festsetzung bedurfte.

„Daher erschien das (weiter oben textuel eingeführte) Gesetz vom 15. Germinal VI., welches im Eingange der erwähnten Rücksichten ausdrücklich gedenkt, und nun die Lehre von der körperlichen Haft in ein Ganzes zusammenfaßt, indem der Tit. I. von der körperlichen Haft in Civilsachen, der Tit. II. von der körperlichen Haft in Handelssachen, und der Tit. III. von der Vollziehung der körperlichen Haft handeln.

„Es ist nun zwar an dem, daß der erwähnte Tit. II. eine Aufzählung enthält, welche, nach ihrem nakten Wortsinne, und isolirt betrachtet, den Zweifel erregen könnte, ob die körperliche Haft bei allen Handelssachen ohne Ausnahme Statt finde, indem namentlich die Worte des Art. 1, Nro. 2: „De marchand à marchand, pour fait de marchandises dont ils se mêlent respectivement“ — bei weitem nicht alle Fälle zu begreifen scheinen, welche das Handels-Gesetzbuch (Art. 631 und 632) als *Actes de Commerce* den Handelsgerichten zuweist.

„Allein wenn man den Geist des Gesetzes ins Auge faßt, und insbesondere beachtet, daß die hier vorkommende Aufzählung vollkommen gleichlautend ist mit derjenigen, welche die Ordonnances von 1667 und 1673 enthalten; daß eine entschiedene, dem Gesetzgeber gewiß nicht unbekannte Jurisprudenz den Sinn jener Ordonnances dahin

Digitized by Google

festgestellt hatte, daß die körperliche Haft bei jeder Handelssache und namentlich auch bei jedem, selbst von einem Nicht-Handelsmanne unternommenen Handelsgeschäfte eintrat; daß das Gesetz vom 16. — 24. August 1790, Tit. XII., Art. 5 und 13, diese Interpretation ausdrücklich anerkannt und sanktionirt hatte, — wie läßt sich alsdann noch ernstlich bezweifeln, daß der Gesetzgeber vom Jahr VI. indem er dieselben Ausdrücke gebrauchte, auch denselben Sinn damit aussprechen wollte?

„Man könnte einwenden, daß in dieser Voraussetzung das Gesetz vom 15. Germinal VI. ganz überflüssig und besonders eine detaillirte Aufzählung der einzelnen Fälle vollkommen unnütz gewesen sey, weil ja der Satz, daß die körperliche Haft bei jeder Handelssache eintrete, bereits durch das Gesetz von 1790 ausgesprochen war, daß also das Gesetz vom 15. Germinal VI. eine Abänderung, mithin eine Beschränkung bezweckt haben müsse.

„Allein die Gründe, warum das letztere Gesetz auf jeden Fall nöthig geworden war, sind bereits angegeben worden, und der Eingang des Gesetzes selbst enthält, wie schon bemerkt, ausdrückliche Hindeutungen auf diese Gründe.

„Es läßt sich sonach durchaus nicht annehmen, daß das Gesetz vom 15. Germinal VI. den durch die frühere Jurisprudenz und durch das Gesetz von 1790 festgestellten Satz, daß jede Handelssache, ohne Ausnahme, die körperliche Haft nach sich ziehe, habe aufheben oder beschränken wollen.

„Dazu kommt noch, in Bezug auf die vier Departemente des linken Rheinufers, der besondere Umstand, daß der erwähnte Art. 5 des Gesetzes von 1790, welcher die körperliche Haft an alle Urtheile der Handelsgerichte knüpft, für diese Departemente gleichzeitig mit dem

Digitized by Google

Geſetze vom 15. Germinal VI. publizirt wurde; ja daß er ſogar, in der desfallſigen Verordnung des Regierungs-Commiſſärs, vom 6. Floreal VI., in der Reihenfolge der Artikel noch ſpäter erſcheint, als das Geſetz vom 15. Germinal VI. (Man ſehe die Sammlung, Tome III., pag. 96, 202 und 218); ein klarer Beweis, daß man jenen Art. 5. als fortbeſtehend anſah; und ein entſcheidender Grund für die Gerichte dieſer Departemente, denſelben in Anwendung zu bringen, da er neben dem Geſetze vom 15. Germinal VI. gleichfalls als Geſetz publizirt wurde.

„Auch die Berichte, welche bei der Diskuſſion des Geſetzes vom 15. Germinal VI. an den Rath der Fünfhunderte und an den Rath der Alten erſtattet wurden, und welche man in *Fournel*, traité de la contrainte par corps, pag. 350 und 357 findet, geben bedeutenden Aufſchluß über den wahren Sinn dieſes Geſetzes, und beſtätigen vollkommen die obige Auslegung.

„In dem zuerſt erwähnten Berichte heißt es: „Je „viens vous soumettre les principaux motifs qui ont di„rigé votre commission dans le développement du prin„cipe de la contrainte par corps. Il parut d'abord tout „naturel *de revenir à nos anciennes lois* ... parceque la „plupart de leurs dispositions sont sages, et qu'en ma„tière de legislation nous ne voulons rien changer que quand „la nécéssité l'exige. Cependant, ce principe lui même „et l'esprit de notre constitution nous ont fait sentir que, „si la nature des *engagemens commerciaux* devait faire „attacher la contrainte par corps à leur stricte exécution, „il n'en était pas ainsi des contrats *civils*“

„Alſo rückſichtlich der Handelsgeſchäfte wollte man von den frühern Geſetzen nicht abgehen, und die engagemens commerciaux überhaupt ſollten der körper-

Digitized by Google

lichen Haft unterliegen, wie sie nach der frühern, durch das Gesetz von 1790 bestätigten Gesetzgebung ihr unterworfen waren.

„Der Bericht an den Rath der Alten sagt unter andern, nachdem er die Verfügungen des Gesetzes vom 15. Germinal VI. über die körperliche Haft in Handelssachen aufgezählt hat: „Ces dispositions sont celles *que „l'intérêt du commerce fit adopter avant l'abolition de „la contrainte par corps*, et la commission a pensé „qu'elles ne portaient aucune atteinte aux principes de „notre système social".

Erwägt man nun, daß vor der Abschaffung der körperlichen Haft das Gesetz vom 16. — 24. August 1790 gesagt hatte: „La contrainte par corps continuera d'avoir lieu pour l'exécution de *tous* les jugemens des tribunaux de commerce, und daß dasselbe Gesetz den Handelsgerichten alle Handelssachen zuwies, so wird es schwer seyn, sich der Ueberzeugung zu erwehren, daß das Gesetz vom 15. Germinal VI. die körperliche Haft an jeden Handelsakt ohne Ausnahme knüpfen wollte, und daß man sich blos bewogen fand, die nicht ganz genaue Redaktion der frühern Ordonnances in der Hauptsache beizubehalten, weil sie eben schon fertig vorlag, und weil man, wie die Berichterstatter ausdrücklich sagen, keinen Grund fand, in Betreff der Handelssachen die frühere Gesetzgebung abzuändern.

„Geht man endlich auf das Handelsgesetzbuch über, so scheint dasselbe in mehrern Stellen diese Ansicht auf die unzweideutigste Weise zu bestätigen, und jeden Zweifel, den das Gesetz vom 15. Germinal VI. noch übrig lassen könnte, zu heben. Hieher gehören insbesondere die Art. 636, 637 und 641.

Digitized by Google

„In den Fällen, wo ein Wechsel als einfacher Schuldschein anzusehen ist, oder wo ein billet à ordre nur die Unterschrift eines Nicht-Handelsmannes trägt, verweißt das Gesetz die Sache vor das Civilgericht, (Art. 636), woraus unstreitig folgt, daß das Gesetz jene Scheine, ihrer Form nach, als Gegenstände behandelt wissen will, welche dem Handel völlig fremd sind, und denen durchaus keine commerzielle Eigenschaft inwohnt; was auch der Redner der Regierung in dem Exposé des motifs ausdrücklich sagt, indem er sie „*des obligations purement civiles*“ nennt.

„Rührt nun aber ein solcher Schuldschein von irgend einem Handelsgeschäfte her, so begründet er sowohl die Competenz des Handelsgerichts, als auch die körperliche Haft, gleichviel ob der Schuldner Handelsmann sey oder nicht. (Art. 636 und 637).

„Die körperliche Haft ist also offenbar lediglich an den *acte de commerce* geknüpft, denn ihrer Form nach ist die Urkunde, wie schon bemerkt, ein einfacher, von jeder commerziellen Eigenschaft entblößter Schuldschein.

„Hieraus scheint sonach unwidersprechlich zu folgen, daß jeder einfache Schuldschein — (denn die obenerwähnten Scheine sind ja durch das Gesetz ausdrücklich jedem andern einfachen Schuldscheine vollkommen assimilirt) — die körperliche Haft nach sich zieht, sobald er aus einem Handelsgeschäfte entspringt, oder mit andern Worten, daß jedes Handelsgeschäft, (nach der Definition der Art. 632 und folg.) die körperliche Haft begründet, der Schuldner möge eigentlicher Handelsmann seyn oder nicht.

„Auch der Art. 641 des Handels-G.-B. beruht auf der Voraussetzung, daß jedes Urtheil, welches die Han-

Digitized by Google

delsgerichte über Handelsgeschäfte erlassen, die körperliche Haft nach sich ziehe. Denn nachdem der vorhergehende Artikel bestimmt hat, daß in den Bezirken, wo keine besondern Handelsgerichte bestehen, die Gerichtsbarkeit derselben durch die Civilgerichte ausgeübt werden soll, fügt er hinzu, daß die Urtheile derselben die nämlichen Wirkungen haben sollen, wie die der Handelsgerichte. Dies kann sich aber nur auf die körperliche Haft beziehen, da dieser Punkt den einzigen Unterschied zwischen den Urtheilen der Civilgerichte und Handelsgerichte, hinsichtlich ihrer rechtlichen Wirkungen, bildet.

„Zu allen diesen Betrachtungen kommt noch, daß diese Ansicht allein zu einem einfachen und consequenten Systeme führt. Die Competenz der Handelsgerichte, so wie die körperliche Haft, bezwecken Beide die Begünstigung des Handels, der einen raschern Justizgang und eine kräftigere Exekution fordert. „L'intérêt du commerce", sagte der Redner der Regierung, „réclame des décisions „promptes et une *exécution rapide*." Wenn nun der Competenz der Handelsgerichte und der körperlichen Haft ganz dasselbe Motiv zum Grunde liegt, warum sollten sie nicht auch vollkommen gleichen Schrittes gehen?

„Dagegen führt die entgegengesetzte Ansicht zu verwickelten Distinktionen und unnatürlichen Rechtsbegriffen. Diese Ansicht will z. B. die körperliche Haft nur dann an ein Handelsgeschäft knüpfen, wenn für dasselbe ein Wechsel oder Billet à ordre ausgestellt wurde, und hilft sich über die Art. 636 und 637 dadurch weg, daß sie behauptet, ein Wechsel oder Billet à ordre bringe auch dann diese Wirkung hervor, wenn sie — nach Art. 112 und 636 des Handels-G.-B. — nur als einfache Schuldscheine gelten; ein sonstiger einfacher Schuldschein aber habe diee Wir-

Digitized by Google

kung nicht. Allein dadurch behauptet man nichts anderes, als daß ein solcher Wechsel, obgleich das Gesetz ihn ausdrücklich für einen einfachen Schuldschein erklärt, dennoch kein einfacher Schuldschein sey, sondern immer noch eine gewisse commerzielle Eigenschaft beibehalte! Diese Ansicht erschafft sonach ein Drittes, — einen Wechsel, welcher nicht Wechsel und auch nicht einfacher Schuldschein ist, — mithin ein unnatürliches Mittelding, an welches der Gesetzgeber sicherlich nicht dachte noch denken konnte.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 12. Mai 1828.

„In Erw., daß zugestandenermaaßen die fragliche „Schuld vom Ankaufe von rohen Thierhäuten herrührt, „welche Appellat als Gerber auf den Wiederverkauf zu „Leder präparirte; daß mithin dieselbe aus einem Han„delsgeschäfte entspringt, worüber dem Handelsgerichte „die Entscheidung zukömmt, und demzufolge zuvörderst die „Frage entsteht, ob sie nicht schon aus diesem Grunde die „Leibeshaft nach sich ziehe.

„In Erw., daß die über diesen Gegenstand sprechenden „Ordonnanzen von 1667 und 1673 dem ersten Anscheine „nach die Leibeshaft nicht bei allen denjenigen Handels„verbindlichkeiten eintreten ließen, deren Entscheidung sie „der Competenz der Handelsgerichte unterworfen; daß je„doch nach einer übereinstimmenden Jurisprudenz, gegründet „auf die anerkannte Intention des Gesetzgebers und dar„auf, daß die speciellere Nomenklatur der, durch dieselbe „Ordonnanz der Handelsgerichtsbarkeit unterworfenen Fälle „sich unter die allgemeinern Verfügungen, welche von der

Digitized by Google

„Leibeshaft sprechen, subsumiren ließ, Letztere überall, wo „keine specielle Ausnahme ausdrücklich angeordnet war, bei „Handelssachen in Anwendung gebracht wurde; weshalb „auch der Art 5 des Gesetzes v. 24. Aug. 1790 über die „Organisation der Rechtspflege, indem er von den Han„delsgerichten spricht, ganz allgemein verfügt: „la contrainte „par corps *continuera* d'avoir lieu pour l'execution de „*tous* leurs jugemens"; welche Bestimmung durch den Art. „13 desselben Gesetzes noch bestätigt wird; —

„Daß hierauf, nachdem durch das Gesetz v. 9. März „1793 die Leibeshaft durchaus aufgehoben, und dieses Ge„setz durch ein zweites, v. 24. Vent. V., wieder abrogirt „worden war, das Gesetz v. 15. Germ. VI. erschien, wel„ches, den Gegenstand nach den damaligen Competenzver„hältnissen der Handelsgerichte regulirend, bei allen dem „Forum der Letztern unterworfenen Verpflichtungen, einige „speciell angegebene Fälle ausgenommen, die Leibeshaft ein„treten ließ; was um so gewisser daraus erhellet, als die „durch das letztgenannte Gesetz aufgestellte Nomenklatur „nicht allein die in den Ordonnanzen von 1667 und 1673 „enthaltenen Verfügungen, in Folge welcher die allgemein„ste, durch den Gesetzgeber selbst anerkannte Jurisprudenz „mit der Competenz der Handelsgerichte zugleich jedesmal „die Leibeshaft verband, vollständig wiederhohlt, sondern „sich noch umfassender ausspricht;

„Daß übrigens auch der oben angeführte Art. 5 des „Gesetzes vom 24. August 1790, welcher unbedingt mit der „Competenz der Handelsgerichte die Leibeshaft verbindet, „in derselben Verordnung des damaligen Regierungs-Com„missärs Rudler vom 6. Flor. VI., und zwar unter Art. „560 publizirt ist, welche unter Art. 525 und folg. das „Gesetz v. 15. Germ. VI. über die Leibeshaft enthält.

Digitized by Google

„In Erw., daß das Handelsgesetzbuch diesem Systeme „nicht allein nicht derogirt, sondern vielmehr in vollkomme„nem Einklang mit demselben steht, welches sowohl aus „den bezüglichen Discussionen erhellet [v. Locré, esprit du Code de comm. Tome 8, pag. 115 und folg. pag. 333 und pag. 501 und folg.] *) als auch aus der Verfügung

*) Auch aus dem neuesten Werke von *Locré*, (La législation civile, commerciale et criminelle de la France), welches im Tome XX. noch weit ausführlicher als das frühere Werk die Verhandlungen enthält, welche der definitiven Redaktion der Art. 636 und 637 des Handels-G.-B. vorhergingen, ergiebt sich dasselbe Resultat. Es kommen zwar auch, — wie es im Laufe einer langen und verwikelten Diskussion, wo mancherlei Ansichten und Bemerkungen sich durchkreuzen, sehr natürlich ist, — die und da Aeußerungen vor, welche, einzeln genommen, für die entgegengesetzte Ansicht citirt werden könnten, weil man nicht immer den Punkt, worauf es hier ankommt, im Auge hatte. Allein aus dem Ganzen geht unverkennbar die Grundansicht der legislativen Behörden hervor, daß jedes Handelsgeschäft (acte de commerce), gleichviel von wem es herrühre, sowohl die Competenz der Handelsgerichte als die körperliche Haft begründe, was hie und da ausdrücklich gesagt, überall aber vorausgesetzt ist. Besonders deutlich wurde dies bei folgender Veranlassung ausgesprochen. Das Projekt, welches den beiden Sektionen des Tribunats mitgetheilt wurde, enthielt einen Artikel, welcher verfügte, daß auch in Handelssachen die körperliche Haft nicht gegen 70jährige Personen ausgesprochen werden dürfe. Das Tribunat fand diese Ausnahme, aus sehr einleuchtenden Gründen, unzulässig, und schlug statt dessen folgende Redaktion vor: Toute personne condamnée „pour fait de commerce, quelque soit son âge ou son sexe, „sera soumise à la contrainte par corps". Hier wurde also, obwohl bei Gelegenheit einer speciellen Frage, die vorherrschende Grund-Idee, daß jede Verurtheilung, welche aus einem Handelsgeschäfte entspringt (*pour fait de commerce*) die körperliche Haft nach sich ziehe, ausdrücklich ausgesprochen. Der Staatsrath, von der Ansicht des Tribunats in Kenntniß gesetzt, trat

„des Art. 637 des erwähnten Gesetzbuches hervorgeht,
„weil dieser Artikel, indem er, in dem vorgesehenen Falle,
„der Connexität halber, eine bloße Civilverbindlichkeit der
„Competenz des Handelsgerichts unterwirft, ausdrücklich
„verfügt, daß hier keine Leibeshaft ausgesprochen werden
„solle, was überflüssig gewesen seyn würde, wenn nicht
„der Regel nach mit der Competenz der Handelsgerichte
„die Leibeshaft verbunden wäre, und indem derselbe zu-
„gleich die Leibeshaft wieder eintreten läßt, wenn die
„Verbindlichkeit aus einem Handelsgeschäft entsprungen
„ist; eine Bestimmung, welche unzweifelhaft auf dem Prin-
„zip beruht, daß jede Verbindlichkeit, die als Handelsge-
„schäft der Competenz der Handelsgerichte unterworfen
„ist, auch zugleich, der Regel nach, die Leibeshaft nach
„sich ziehe.

„In Erw. daß, da das Begehren des Appellanten
„sich schon aus den obigen Gründen rechtfertigt, es über-

---

ihr bei, und der Artikel des Projekts wurde gestrichen. Zwar unterblieb auch die vorgeschlagene Redaktion des Tribunats. Aber ohne Zweifel blos darum, weil man sie jetzt für überflüssig hielt, indem es genügte, die Ausnahme zu streichen, um die Regel für alle Fälle in Kraft zu lassen. Man sehe das angeführte Werk, Tome XX., pag. 18, 67 und 74. — Was die Jurisprudenz der Gerichtshöfe über unsere Frage betrifft, so ist sie, so weit man sie kennt, bis jetzt schwankend geblieben. Es lassen sich Entscheidungen für die eine, wie für die andere Ansicht anführen. So viel ist gewiß, daß kein Urtheil vorliegt, in welchem alle oben berührten Gründe und Gesichtspunkte gehörig gewürdigt worden wären. Wir halten es für unnöthig, die verschiedenen Urtheile zu allegiren, da nur Gründe und nicht Autoritäten hier von Gewicht seyn können, und da ohnehin jeder Leser im Stande ist, sie in einer der alphabetischen Sammlungen, welche existiren, selbst nachzuschlagen.

„flüssig ist, in die weitere Frage, ob Appellat nach dem „Betrieb seines Gewerbes als Handelsmann zu betrachten „sey, oder nicht, einzugehen.

A. d. Gr.

„erkennt das K. App.-G., vermittelst theilweiser Abände- „rung des angefochtenen Urtheils, daß die durch daß- „selbe ausgesprochene Verurtheilung auch durch Leibes- „haft in Vollzug gesetzt werden soll, u. s. w. —

Das K. Bez.-G. in Zweibrücken fand die in dem vor- stehenden Urtheile enthaltenen Gründe nicht hinreichend, um seine Ansicht aufzugeben. In einem spätern Falle, — Schneider gegen Becker, — wo ein Kammmacher zum Behufe seiner Profession von einem Handelsmanne Kuh- und Ochsenhörner erkauft hatte und auf Zahlung des Preißes belangt wurde, entschied dieses Gericht, durch Urtheil vom 22. Dezember 1828, von Neuem im entgegen- gesetzten Sinne. Wir nehmen dieses Urtheil, welches mit besonderer Sorgfalt ausgearbeitet ist und auf jeden Fall dem Gerichte zur Ehre gereicht, wörtlich hier auf, um Alles, was sich für die beiden Ansichten sagen läßt, gegen einander zu stellen.

„In Erw., daß schon die Verfügungen der Ordon- „nances von 1667 und 1673 über die körperliche Haft, „weit entfernt, allgemeine Vorschriften aufzustellen, in „deren Anwendung die körperliche Haft zulässig war, ein- „zelne Fälle speciell bezeichnet hatten, wo sie eintreten „sollte, in allen andern nicht bezeichneten Fällen aber die- „selbe ausschlossen, — Art. 4 und 6, Tit. 34 der Ord. „von 1667, — obgleich auch schon damals die Competenz „der Handelsgerichte sich auf mehr Fälle ausdehnte, als „für die Zulässigkeit der körperlichen Haft bezeichnet waren,

Digitized by Google

„wie folgende Vergleichung der Verfügungen über die „Competenz mit denen über die körperliche Haft beweist:

„a) Art. 3 des Edikts vom Nov. 1563, angeführt „im Art. 1 der Ord. v. 1673, Tit. XII., verglichen mit „Art. 4, Tit. 34 der Ord. v. 1667.

„b) Art. 2, Tit. XII. der Ord. von 1673, verglichen „mit Art. 1, Tit. VII. ibid.

„c) Art. 7, Tit. XII. der Ord. v. 1673, verglichen „mit Art. 2, Tit. VII. ibid.

„d) Art. 6, Tit. I., und Art. 1 und 2, Tit. II. „derselben Ord., verglichen mit Art. 429 der Coutume „von Orleans.

„e) Art. 4, 5 und 8, Tit. XII. ibid., verglichen mit „den angeführten Vorschriften über die körperliche Haft;

„Aus welcher Vergleichung sich ergiebt:

„1) Daß nach dem angeführten Art. 3 des Edikts „von 1563 die Handelsgerichte über alle zwischen Han„delsleuten in Beziehung auf Handelsgegenstände (pour „fait de marchandises seulement) entstandene Streitig„keiten zu erkennen hatten, unter welche Kategorie der „mit Genehmigung und Privilegium des Königs im J. „1761 erschienene Commentar pag. 218 auch den Fall „reiht, wenn ein Nicht-Handelsmann sich augenblick„lich in den Handel gemischt und gekauft hat, um wieder „zu verkaufen; während dem der Art. 4, Tit. 34 der „Ord. v. 1667 die körperliche Haft blos zuläßt für Schul„den zwischen Handelsleuten, wegen Waaren, mit denen „Beide handeln (pour fait de marchandises dont ils se „mêlent). *)

---

*) Allein der Grund, warum der erwähnte Commentar, so wie die übrigen Autoren, die angeführte Gesetzes-Stelle in Betreff der

Digitized by Google

„2) Daß nach Art. 4, 5 und 8, Tit. XII. der Ord. „v. 1673 die Handelsgerichte zu erkennen hatten: über „Streitigkeiten wegen Ankäufen durch Kaufleute, Künst„ler und Handwerker, in der Abſicht wieder zu verkaufen „oder in der Profeſſion zu verarbeiten, wie Kleidermacher „wegen Zeug und Zugehör; Bäcker wegen Getreide und „Mehl; Maurer wegen Steinen Kalk u. ſ. w.; Zimmer„leute, Schreiner, Wagner, Faßbinder, Drechsler, wegen „Holz; Schloſſer und Schmiede wegen Eiſen, u. ſ. w.; „ſodann über den Lohn der Commiſſionnäre, Faktoren und „Handlungsdiener, in Beziehung auf den Handel (pour „le fait du trafic seulement); ferner über den auf den „Jahrmärkten Statt findenden Handel, in ſo fern das „Erkenntniß nicht andern Richtern zugewieſen war, (aux „juges conservateurs du privilège des foires);

„Während weder ein allgemein aufgeſtellter Grund„ſatz in den Verfügungen über die körperliche Haft, noch „ſpecielle Beſtimmungen ſich auf dieſe Fälle anwenden „laſſen;

Competenz auch auf den Nicht-Handelsmann, welcher ſich nur vorübergehend in den Handel miſchte, anwendeten, lag, wie überall bemerkt iſt, darin, daß man ihn, für dieſes Geſchäft, als Handelsmann (marchand) anſah. Aus demſelben Grunde mußte man aber auch die körperliche Haft auf ihn anwenden, weil nun auch die Stelle der Ord., welche von der körperlichen Haft ſpricht („entre marchands pour fait de marchandises dont ils se mêlent") eben ſo gut auf ihn paßt, wie die Stelle, welche die Competenz betrifft. Und daß dies auch wirklich geſchah, bezeugen Jousse und das Rép. univ. in den bereits weiter oben (pag. 5) angezogenen Stellen. Wenn nun das Geſ. vom 15. Germinal VI. ſich derſelben Ausdrücke bedient, wie die Ord., warum ſollte es nicht auch denſelben Sinn haben?

Digitized by Google

„Daß vielmehr ein Arrêt de réglement des Parla-
„ments von Paris, vom 24 Jan. 1733, den Handelsge-
„richten gebot, in den Fällen, welche zu ihrer Competenz
„gehören, nur dann die körperliche Haft auszusprechen,
„wenn die Ord. von 1667 und 1673 sie ausdrücklich zu-
„lassen, und ihnen untersagt, dieselben durch Interpreta-
„tion auf andere nicht namhaft gemachte Fälle auszudeh-
„nen; bei welcher Gelegenheit der angeführte Commentar
„pag. 152 die Bemerkung enthält, es würde z. B. ein
„Mißbrauch seyn, in dem Falle des Art. 5, Tit. XII. die
„körperliche Haft auszusprechen.

„In Erw., daß das Gesetz vom 24. Ventose V., wel-
„ches die durch das Gesetz v. 9. März 1793 abgeschaffte
„körperliche Haft wieder einführte, sie eben so wenig auf
„alle der Handelsgerichtsbarkeit unterworfene Fälle aus-
„gedehnt, sondern nur die frühern gesetzlichen Bestimmun-
„gen über diesen Gegenstand ins Leben zurückgerufen hat;

„Daß das Gesetz v. 15. Germinal VI. über die kör-
„perliche Haft in Handelssachen, bei denselben Competenz-
„Verhältnissen, wie die angeführten Ordonnances sie regu-
„lirt hatten, ebenfalls keine allgemeine, auf alle der Han-
„delsgerichtsbarkeit unterworfenen Fälle passende Prinzi-
„pien aufgestellt, sondern im Wesentlichen die Vorschriften
„der frühern Gesetzgebung, in der Absicht sie in ein Gesetz
„zu vereinigen, wiederholt, (und in einem Falle — Tit. II.
„Art. 2 ibid. — sogar eingeschränkt hat,) wie sich aus
„der Vergleichung folgender Gesetzes-Stellen ergibt:

„Tit. II., Art. 1, Nro. 1 des Ges. v. 15. Germ. VI.,
„verglichen mit Art. 429 der Coutume d'Orléans;

„Art. 1, Nro. 2 ibid. verglichen mit der desfallsigen
„Bestimmung im Art. 4, Tit. 34 der Ord. v. 1667;

„Art. 1, Nro. 3 und 4 ibid. verglichen mit der betref-

Digitized by Google

„fenden Verfügung im Art. 4, Tit. 34 der Ord. v. 1667 „und mit Art. 1, Tit. 7 der Ord. v. 1673;

„Art. 3 ibid. vergl. mit Art. 8, Tit. 34 der Ord. v. „1667 und mit Art. 6, Tit. 1 der Ord. v. 1673;

„Art. 4 ibid. vergl. mit Art. 2, Tit. 7 der Ord. v. „1673, welcher Artikel durch den Art. 4 blos eine Aus„dehnung erhalten hat durch die Worte: „et autres (con„trats) concernant le commerce et la pêche de la mer.“

„In Erw., daß das Gesetz vom 15. Germinal VI. „in Betreff der körperlichen Haft in Handelssachen allein „als Richtschnur besteht; *)

„Daß, wenn das Handels-G.-B. die frühere Juris„diktion der Handelsgerichte ausgedehnt hat, ohne eine „spezielle Vorschrift in Betreff der körperlichen Haft auf„zustellen, hieraus blos folgt, daß dieselbe, so wie früher, „nicht in allen Fällen eintreten soll, wo die Handelsge„richte competent sind.

„Daß zwar der durch den Reg.-Commissär Rudler „am 6. Floreal VI. gleichzeitig mit dem Gesetz vom 15. „Germ. VI. publizirte Art. 5, Tit. XII. des Gesetzes v. „16. — 24. August 1790, (vid. Art. 560 ibid.) hinsicht„lich der Competenz der Handelsgerichte den Satz aus„spricht: „La contrainte par corps continuera d'avoir lieu „pour l'exécution de *tous* leurs jugemens;“

„Daß jedoch diese Bestimmung, welche auf einer spä„tern als der angeführten und den Gesetzen zuwider lau-

*) Dies ist in so fern nicht ganz richtig, als die Verfügungen des Handels-G.-B. in Betreff der körperlichen Haft, namentlich die des Art. 637, als *spätere* Gesetze, auf jeden Fall in Betracht kommen müssen, sie mögen mit dem Gesetze v. 15. Germinal VI. übereinstimmen oder nicht.

Digitized by Google

„fenden Praxis zu beruhen scheint, als Gesetz durch das „Dekret vom 15. Sept. 1807 und durch die Publikation „des Handelsgesetzbuchs ihre Anwendbarkeit verloren hat.*)

„Daß die Behauptung von *Locré*, (esprit du code „de comm., Tome 8, pag. 117 und folg.) die Competenz „der Handelsgerichte sey in der Absicht ausgedehnt wor„den, um die Zuläßigkeit der körperlichen Haft zu erwei„tern, ihre Bestätigung nicht in den desfallsigen Diskus„sionen, wohl aber ihre Widerlegung in dem Umstande „findet, daß der von der Sektion des Innern des Staats„raths vorgeschlagene und anfänglich von demselben an„genommene Artikel: „Les tribunaux de commerce pro„nonceront la contrainte par corps dans les matières qui „leur sont attribuées par les art. 631, 632, 633, 634 et „638 du Code," bei der Diskussion nicht produzirt wor„den, was gewiß nicht unterblieben wäre, wenn die kör„perliche Haft in dem angeführten Sinne hätte ausgedehnt „werden sollen; s. *Locré*, ibid. pag. 108 und folg. **)

---

*) Sollte nicht das Bez.-G. viel zu wenig Gewicht auf dieses Gesetz v. 1790 legen, da doch dasselbe deutlich ausspricht, in welchem Sinne die neuere Gesetzgebung die ältern Gesetze in dieser Materie und die frühere Praxis auffaßte und verstanden wissen wollte? Wäre jene Praxis sogar ungesetzlich gewesen, so hätte das Gesetz v. 1790 sie auf jeden Fall sanktionnirt. Und man vergesse nicht, daß das Gesetz v. 15. Germinal VI., wie die Berichterstatter ausdrücklich erklärten, (s. oben pag. 10 und 11) den Stand der Dinge wieder so herstellen wollten, wie er vor der Abschaffung der körperlichen Haft (durch das Ges. v. 9. März 1793) war, mithin so, wie das Gesetz v. 1790 ihn festgestellt hatte. Daß aber unter der Herrschaft dieses Letztern die körperliche Haft bei allen Handelssachen eintrat, wer vermag hieran zu zweifeln, da das Gesetz es mit den unzweideutigsten Worten ausspricht?

**) Vielleicht dürfte die Voraussetzung weit natürlicher seyn, daß man

Digitized by Google

„Daß auch die Verfügung des Art. 637 des Han„dels-G.-B., nach welcher in dem angegebenen Falle die „Handelsgerichte zwar erkennen, aber die körperliche Haft „nicht aussprechen sollen, nicht als Ausnahme einer „allgemeinen, übrigens nirgends ausgesprochenen Regel „angesehen werden kann, indem diese Vorschrift blos unter „dem Gesichtspunkte, „ob man den, unter der Herrschaft „der Ord. wenig gebräuchlichen, dermalen aber sehr häu„figen Billets à ordre dieselbe Wirkung wie dem Wechsel, „nämlich die körperliche Haft, beilegen solle," und nur in „dem Sinne angenommen worden ist, daß das von einem „Nicht-Handelsmann unterzeichnete Billet à ordre gleich „dem Wechsel die körperliche Haft nach sich ziehe, wenn „ihm ein Handelsgeschäft zum Grunde liege. (Locré, ibid. „pag. 355 bis 503.)

„In Erw., daß wenn über die Zuläßigkeit oder Nicht„Zuläßigkeit der körperlichen Haft noch ein Zweifel übrig „bleiben könnte, derselbe vor dem, durch die Gesetze unter „Androhung von Strafe und Schadenersatz so oft wieder„holten Verbote, die körperliche Haft nicht in andern „Fällen als den speziell bezeichneten eintreten zu lassen, „(Art. 1 des Ges. v. 15. Germ. VI.; Art. 2063 des bürg. „G.-B. und Art. 126 der bürg. P.-O.) verschwinden „müßte, indem bei einer so bestimmten Vorschrift eine „Ausdehnung der Verfügungen über die körperliche Haft

---

den erwähnten Vorschlag als überflüssig aufgab, indem man annahm, daß die Sache ohnehin schon durch das Gesetz vom 15. Germ. VI. in demselben Sinne regulirt sey? Sonst würde wohl auf jeden Fall der projektirte Artikel einer Diskussion unterworfen worden seyn. Und sollte nicht *Locré*, der damalige General-Sekretär des Staatsraths, mit den Ansichten desselben vertraut gewesen seyn?

Digitized by Google

„durch Interpretation, *) da ſie ohne dies ihrer Natur „nach stricti juris ſind, eben ſo wenig zuläſſig ſeyn kann, „wie in Strafſachen; eine Theorie, die nicht allein die „Autorität bewährter Schriftſteller, ſondern auch die con„ſtante Jurisprudenz des franz. Caſſationsgerichts für ſich „hat. *Pardessus*, élemens de jurispr. comm. pag. 627 „und folg. *Favard*, Rép. vbo. contrainte par corps, §. II. „pag. 680. *Sirey*, VI, 1, 192 und 2, 522; XVII, 1, 225; „XI, 1, 32; ibid. 1, 255; XII, 1, 254; XV, 1, 126; „Gaz. des trib. Nro. 1150.

„In Erw., daß aus dieſen Grundſätzen, auf den vor„liegenden Fall angewendet, folgt, daß die körperliche Haft „gegen den Beklagten nicht ausgeſprochen werden kann, „weil er dem Kläger gegenüber nicht als ein Handels„mann, der mit denſelben Waaren handelt (de marchand „à marchand pour fait de marchandises dont ils se „mêlent respectivement), ſondern als ein Handwerks„mann daſteht, der die von dem Kläger erhaltenen rohen „Stoffe als Kammmacher verarbeitet, um ſie nicht als „Hörner, ſondern als Kämme ꝛc. zu verkaufen; (Tit. II. „Art. 1, al. 2 und 4 des Geſ. v. 15. Germ. VI.)

A. d. Gr.

„Verurtheilt das K. Bez.-G., als Handelsgericht ſprechend, „ohne dem Antrage auf körperliche Haft zu willfahren, „den Beklagten, an den Kläger die Summe von . . . . „zu bezahlen," u. ſ. w. —

Gegen dieſes Urtheil wurde keine Berufung ergriffen.

---

*) Hier dürfte jedoch zu erinnern ſeyn, daß eine Interpretation, welche den wahren und vollſtändigen Sinn eines Geſetzes ausmittelt, keine Ausdehnung deſſelben iſt. Eine ſolche findet nur dann Statt, wenn man, aus Gründen der Analogie, die

Digitized by Google

Der Mörder Johann Adam Eckardt.

Peter Grund, ein ehrlicher und äußerst gutmüthiger junger Mann von 25 Jahren, hütete im September 1819 als Schäferknecht eine Schaafheerde in der Nähe von Laubenheim, bei Mainz.

Am 23. September, gegen Abend, fand sich bei demselben ein Fremder ein, den er früherhin schon einigemal bei einem andern Schäfer, Namens Fritz, gesehen hatte, ohne ihn jedoch näher zu kennen. Dieser Fremde war Johann Adam Eckardt, 23 Jahre alt, gleichfalls Schäfer, gebürtig aus Waldmohr im Rheinkreise.

Auf die Frage, was ihn hierher führe, erwiederte der Fremde, er wolle seinen alten Bekannten Fritz aufsuchen, mit dem er etwas abzumachen habe, und wünsche von Grund zu erfahren, wo derselbe sich jetzt aufhalte.

Grund nahm den Fremden, der in ärmlichen Umständen zu seyn schien, brüderlich auf, führte ihn mit sich zu seiner Schäferhütte und theilte sowohl sein Abendessen als sein Nachtlager im Schäferkarren mit ihm.

Den folgenden Tag brachte der Fremde noch bei Grund zu, unter dem Vorgeben, daß er seine Schuhe müsse ausbessern lassen, ehe er seine Reise fortsetzen könne; und am Abende dieses Tages gingen beide zusammen nach Laubenheim, wo der Fremde die Schuhe flicken ließ. Grund traktirte hier

---

Verfügung des Gesetzes auf Fälle anwendet, welche der Gesetzgeber nicht darin begriffen hat. Jedes Gesetz muß verstanden, mithin ausgelegt werden, und Alles was, nach einer gesunden Auslegung, in den Ausdrücken eines Gesetzes begriffen ist, muß als ausdrückliche Verfügung desselben betrachtet werden. — —

Digitized by Google

seinen Gast mit einer Bouteille Wein. Dann kehrten sie nach der Schäferhütte zurück, um dort nochmals mit einander die Nacht zuzubringen.

Am folgenden Tage, um die Mittagszeit, kam ein neunjähriger Knabe aus Laubenheim zu der Schäferhütte, um dem Schäfer Grund wie gewöhnlich das Mittagessen zu bringen. Das Kind wunderte sich, den Schäfer, der sonst bei dem Pferch zu sitzen pflegte, nicht zu finden; auch war der Schäferhund, ein guter Bekannter des Knaben, nirgends zu sehen. Er näherte sich daher dem Schäferkarren und erblickte nun mit Entsetzen den Schäfer, der ausgestreckt in der Hütte lag und dessen Kopf über und über mit Blut besudelt war. Auch auf der Erde vor der Schäferhütte, so wie an der Deichsel des Karrens, waren sehr starke Blutflecken sichtbar. Der Knabe rief dem Schäfer mehrmals bei seinem Namen, erhielt aber keine Antwort. Er lief nun nach dem nahen Ufer des Rheins, um Leute herbeizurufen. Allein da er niemand antraf, so kehrte er laut weinend zu der Schäferhütte zurück. Hier bemerkte er, daß der Körper des Mannes nunmehr in umgekehrter Richtung lag. Er fing daher an, denselben zu rütteln, aber vergebens. Endlich überfiel den Kleinen ein Grausen, das ihn nach Hause trieb, wo er seiner Mutter meldete, was er gesehen hatte.

Unterdessen kam Grund, der nicht todt aber äußerst schwer verwundet war, wieder zu einiger Besinnung. Sein erster Gedanke war, daß er außerordentlich lang geschlafen haben müsse. Dann fiel ihm auf, daß er, ganz gegen die Gewohnheit der Schäfer, mit dem Kopf gegen die innere Wand der Hütte und mit den Füssen gegen die Thüre derselben liege. Er wollte sich daher schnell umwenden, bemerkte aber sogleich, daß er den Gebrauch sei-

Digitized by Google

nes linken Arms gänzlich verloren habe. Dadurch wurde die Bewegung so ungeschickt, daß er zur Hütte hinaus auf die Erde fiel. Erst jetzt kehrte eine dunkele Erinnerung an das, was am vorhergehenden Abende vorgefallen war, in seinen Geist zurück. Sein dringendster Gedanke aber war für jetzt, die Heerde aus dem Pferch zu lassen. Er suchte sich aufzuraffen, um die Thüre des Pferchs zu öffnen. Allein seine Kräfte verließen ihn bei diesem Versuch und er stürzte besinnungslos in einen dabei befindlichen Graben.

Eine Frau, die in einiger Entfernung ihre Wasche trocknete, hatte dies gesehen. Sie rief einem Schweinhirten, der eben seine Heerde vorbeitrieb, und eilte mit demselben an Ort und Stelle. Man zog den Unglücklichen aus dem Graben und die Frau holte Wasser, um dessen Gesicht zu reinigen und die Kopfwunden auszuwaschen.

Während dieses geschah, kam der Schäfer auf einen Augenblick zur Besinnung. Sogleich fragte ihn die Frau, wer das gethan habe? Er antwortete mit halblauter Stimme: „der Spitzbube, der bei mir war.“ Da die Frau wußte, daß er eine silberne Uhr besaß, so fragte sie ihn nach derselben. Der Schäfer fühlte nun nach der Uhrtasche und machte dann eine verneinende Bewegung mit der Hand. Auf die weitere Frage, wo sein Hund und seine Schäferschippe seyen, machte er eine gleiche Bewegnng, um auszudrücken, daß ihm alles geraubt worden sey. Gleich darauf verfiel er von Neuem in eine gänzliche Bewußtlosigkeit, die mehrere Tage dauerte.

Unterdessen waren noch mehrere Leute hinzugekommen. Alle bemerkten die schon erwähnten Blutspuren, und Alle fühlten die tiefste Entrüstung über den schändli-

Digitized by Google

chen Mordversuch. In der Nähe der Schäferhütte fand man das Pfahleisen, womit die Pfähle des Pferchs eingetrieben zu werden pflegten. Es war mit Blut befleckt und an den scharfen Ecken des Eisen klebten blutige Haare; woraus man schloß, daß der Thäter mit diesem Instrumente den mörderischen Anfall verübt habe. Man legte nun den Verwundeten mit aller Behutsamkeit auf einen Karren und brachte ihn nach Laubenheim, wo er einer sorgfältigen Pflege übergeben wurde.

Aus der ärztlichen Untersuchung ergab sich, daß er drei sehr gefährliche, durch eine stumpfe Waffe verursachte Kopfwunden erhalten hatte, welche sämmtlich bis auf den Hirnschädel eingedrungen waren. Der Schädel selbst hatte einen bedeutenden Riß, und außerdem zeigte sich die Spur eines starken Schlags auf den Nacken und die eine Schulter, wodurch der linke Arm gänzlich gelähmt war.

Der Kranke blieb noch mehrere Tage ohne klare Besinnung. Als diese endlich zurückgekehrt und die Genesung so weit gediehen war, daß ein Verhör mit ihm vorgenommen werden konnte, so erklärte er eidlich: „am Abende des 24. Septembers, in dem Augenblicke, wo er im Begriff gewesen sey in die Schäferhütte zu steigen, habe sein Gast Johann Adam Eckardt hinter ihm gestanden. Plötzlich habe er von demselben einen fürchterlichen Schlag auf das Hinterhaupt erhalten und sey sogleich besinnungslos zu Boden gestürzt. Was weiter mit ihm geschehen, und wie viele Schläge er hierauf noch erhalten, wisse er nicht zu sagen".

Die Gegenstände, welche der Verwundete vermißte, waren: eine silberne Taschenuhr, einige Schäfergeräthschaften, etwas baares Geld und — der Schäferhund.

Einige Wochen später wurde Eckardt zu Imswei-

Digitized by Google

ler, im Rheinkreiſe, verhaftet und ſodann vor das Aſſiſengericht in Zweibrücken geſtellt. Die Anklage ging auf einen mit Vorbedacht verübten und mit Beraubung verbundenen Mordverſuch.

Viele und dringende Ueberführungsgründe ergaben ſich aus der öffentlichen Verhandlung, welche am 12. Juny 1820 vor dem Aſſiſ.-G. Statt fand. P. Grund, faſt gänzlich hergeſtellt, trat als Zeuge auf und wiederholte mit großer Ausführlichkeit die ſchon erwähnte Ausſage, welche durch den Ausdruck von Gutmüthigkeit, die ſich in dem ganzen Weſen und Benehmen des Mannes kund gab, ein erhöhtes Gewicht erhielt. Zugleich erklärte er, mehrere von den Gegenſtänden, welche bei der Verhaftung des Angeklagten in deſſen Beſitze vorgefunden worden, (namentlich eine Uhr, ein Schäferbandelier, ein Preßhorn und eine Schäferſchippe), als ſolche zu erkennen, welche ihm früher zugehört und welche er nach jenem Vorfall vermißt habe. Mehrere andere Zeugen beſtätigten, daß der Angeklagte an jenem Tage in Geſellſchaft des Mishandelten geſehen worden, und daß der Letztere, ſogleich nach dem Vorfalle, in hellen Augenblicken den Angeklagten als den Thäter bezeichnet habe. Auch der frühere Lebenswandel des Angeklagten ſprach nicht zu ſeinen Gunſten und deutete auf einen unruhigen, leichtſinnigen, gefährlichen Charakter.

Allein der Angeklagte leugnete beharrlich die That, und ſuchte die Beweiskraft der erwähnten Zeugniſſe durch mancherlei Einwendungen zu ſchwächen. Er behauptete, am 23. und 24. September gar nicht bei Peter Grund geweſen zu ſeyn; noch weniger habe er ihn mishandelt und beraubt. Auf die Ausſage deſſelben dürfe man kein großes Gewicht legen, weil anerkannt ſey, daß er ſich nach der erlittenen Mishandlung geraume Zeit lang in einem

Digitized by Google

sehr gestörten Geisteszustande befunden habe, weshalb auf seine angeblichen Erinnerungen wenig zu bauen sey. Irgend ein Anderer könne die That verübt haben, und doch in dem zerrütteten Geiste des Mishandelten die Meinung entstanden seyn, daß der Angeklagte, der ihm schon früher bekannt gewesen, der Thäter sey. Was die Uhr und mehrerwähnten Schäfergeräthschaften betreffe, so seyen sie das rechtmäßige Eigenthum des Angeklagten, und wenn auch Peter Grund erkläre, daß er sie als das Seinige anerkenne, so dürfe diese Erklärung nicht als entscheidend angesehen werden, weil einestheils dergleichen Gegenstände immer große Aehnlichkeit mit einander zu haben pflegten, mithin ein Irrthum leicht möglich sei; anderntheils aber auch, weil Peter Grund ein Interesse habe, für das was ihm entkommen einen Ersatz zu erhalten und es daher vielleicht mit der Anerkennung der erwähnten Dinge nicht so genau nehme.

Diese Einwürfe konnten in der That Zweifel erregen, und der Angeklagte mochte einige Hoffnung schöpfen; allein jetzt erst erschien der gefährlichste Zeuge.

Man hatte nämlich ausgemittelt, daß der Angeklagte im Oktober 1819 zu dem Schäfer Herrmann Mayer in Greinbach gekommen war und demselben einen Hund verkauft hatte. Man vermuthete, daß dies der Hund seyn möge, welcher bei dem an Peter Grund verübten Mordversuche geraubt worden war, und man setzte mit Recht voraus, daß in diesem Falle der Hund, bei dem Anblick seines Herrn, denselben wiedererkennen, und durch sein Benehmen diesen Umstand außer allen Zweifel setzen werde. Der Käufer des Hundes war daher als Zeuge vor das Assisengericht geladen worden, und man hatte ihm zugleich aufgegeben, den Hund mitzubringen. Absichtlich hatte man vermieden, den Hund schon während der vorläufigen Un-

Digitized by Google

terſuchung in die Gegenwart des Beraubten zu bringen, weil es für die Ueberzeugung der Geſchworenen von großer Wichtigkeit war, daß die Scene der Wiedererkennung vor ihren Augen Statt finde.

Der Erfolg entſprach der Erwartung. Kaum war der Hund in den Gerichtsſaal gebracht, als er ſeinen frühern Herrn Peter Grund in der Reihe der Zeugen erblickte und erkannte. Mit lebhaftem Wedeln des Schwanzes und mit freudigem Winzeln ſprang er auf ihn zu, umkreiſ'te ihn wie außer ſich, ſprang dann an ihm in die Höhe, legte die Vorderpfoten auf deſſen Schultern, leckte ihm das Geſicht, und fuhr fort, ſein Entzücken durch das freudigſte Gewinſel auszudrücken. Peter Grund ſeinerſeits gab ſeine Freude über das Wiederſehen des Hundes auf eine ſo natürliche und gutmüthige Weiſe zu erkennen, daß jeder Verdacht einer Verſtellung wegfallen mußte. Er bewillkomte den alten Freund und Gehülfen mit den zärtlichſten Worten, küßte ihn mehrmals und weinte dabei ſichtbar.

Wie ſehr dieſer Auftritt die Theilnahme und das Mitgefühl des zahlreich verſammelten Publikums erregte, bedarf kaum der Erwähnung. Jedermann war gerührt und in manchem Auge glänzte eine Thräne.

Das ſtumme nnd doch ſo beredte Zeugniß des treuen Thieres brach den Stab über den Angeklagten. Er ſelbſt ſchien von dieſem Augenblick an ſeine Sache aufzugeben und beobachtete, während der weitern Dauer der Verhandlung, ein finſteres Stillſchweigen. Selbſt als der Präſident die letzte feierliche Frage an ihn richtete, ob er noch etwas Weiteres zu ſeiner Vertheidigung zu ſagen wiſſe, erfolgte keine Antwort. Auf ſeiner Stirne ſtand ſeine Schuld geſchrieben; aber ſein Mund ſprach kein Geſtändniß aus.

Digitized by Google

Die Geschworenen erklärten den Angeklagten einstimmig für schuldig nach dem Inhalte der Anklage, und der Bösewicht, der die gutmüthige Gastfreundschaft und das arglose Vertrauen seines Wirthes durch den grausamsten Meuchelmord belohnt hatte, wurde zu der wohlverdienten Strafe der Enthauptung (durch das Fallbeil) verurtheilt.

Kaum wird der Leser glauben, daß Eckardt, trotz dem entgegengesetzten, in energischen Worten ausgesprochenen Gutachten des Cassations- und Revisions-Gerichtes, begnadigt, d. h. daß ihm die Todesstrafe erlassen wurde. Ohne Zweifel gehört das Recht, dem Verirrten, den ein allzustrenges Gesetz getroffen hat, Gnade zu geben, zu den schönsten Vorrechten der Fürsten. Allein in diesem, wie in einigen andern Fällen, sprach sich die allgemeine Stimme dahin aus, daß die königliche Gnade einem Unwürdigen zu Theil geworden sey, und dadurch das heilsame und nothwendige Ansehen des Gesetzes geschwächt habe.

Als vor einigen Jahren eine sehr blutige Empörung in dem Centralgefängnisse zu Kaiserslautern ausbrach, war Eckardt einer der Haupturheber derselben. Er starb jedoch vor der Beendigung des wegen dieser neuen Frevelthat eingeleiteten Criminalverfahrens.

Anweisung. Verfolgungen. Insolvenz.

Ist der Gläubiger, welcher eine einfache Anweisung auf einen Dritten angenommen hat, zu Verfolgungen gegen denselben verpflichtet, wenn keine

Digitized by Google

freiwillige Zahlung erfolgt, so daß er für die spä-ter eingetretene Unzahlfähigkeit desselben haftet?

Witwe Bergmann gegen Deich.

Magdalena Fey, späterhin Ehefrau von Caspar Leppert von Gönheim, war in Folge einer Notarial-Ur-kunde vom J. 1806 dem Hof-Mechanikus David Beyser von Mannheim ein Capital von 1000 fl. schuldig, und hatte zu dessen Sicherheit mehrere Grundstücke verhypothe-zirt. Im J. 1812 versteigerte die Schuldnerinn mehrere dieser Grundstücke freiwillig, und am 2. März 1814 gab sie dem Gläubiger für den Betrag seiner Forderung eine Anweisung auf 4 Ansteigerer, unter welchen auch Carl Stein von Bissersheim sich befand. Die Anweisung ging dahin, daß der Gläubiger „zur Abzahlung seines Guthabens an die 4 Ansteigerer N. N. angewiesen werde, und daß jeder dieser Ansteigerer die angewiesene Summe an denselben ohne Anstand zu bezahlen habe.“ Die vollziehbare Ausfertigung der Versteigerungsurkunde blieb in den Hän-den des Schuldners.

Im May 1828 leitete Johanna Deich, Erbinn des Gläubigers, hypothekarische Verfolgungen gegen die Witwe des Pfarrers Bergmann in Bissersheim, als dermalige Besitzerinn einiger der ursprünglich verhypothezirten Grund-stücke ein, indem sie behauptete, daß Carl Stein, einer der Ansteigerer auf welche die Anweisung lautete, nicht bezahlt habe und daß daher noch eine Restforderung von 351 fl. bestehe.

Die Witwe Bergmann wendete dagegen ein, daß einestheils die ursprüngliche Forderung des Gläubigers, und somit auch das daran geknüpfte Hypothekarrecht durch

Digitized by Google

die acceptirte Anweisung, in welcher eine Novation liege, erloschen sey; und daß anderntheils, wenn dies auch nicht der Fall seyn sollte, dem Gläubiger die höchste Nachläßigkeit in Bezug auf die Erhebung des fraglichen Postens zur Last falle, indem er während 14 Jahren geschwiegen und weder gegen den Schuldner des angewiesenen Steigpreißes, welcher in der Folge unzahlfähig geworden sey, Verfolgungen gemacht, noch dessen Saumseligkeit dem Aussteller der Anweisung angezeigt habe, um diesen zu gerichtlichen Schritten gegen denselben zu veranlassen. Er sey daher anzusehen, als habe er diesen Ausstand wirklich empfangen, und müsse den allenfallsigen Verlust sich selbst zuschreiben. Wenigstens sey er gehalten, noch jetzt zu thun, was er so lange versäumt habe, und den Schuldner des Ausstandes vorerst zu verfolgen, ehe er seinen ursprünglichen Schuldner, oder die verpfändeten Grundstücke angreifen könne.

Diese Einwendungen wurden durch ein Urtheil des K. Bezirksgerichts in Frankenthal, vom 20. August 1829, verworfen, weil eine förmliche Entlastung des ursprünglichen Schuldners, im Sinne des Art. 1275 des bürg. G.-B., mithin eine Aufhebung des ursprünglichen Schuldverhältnisses nicht vorliege und nach Art. 1273 und 1277 hier nicht angenommen werden dürfe; weshalb auch der Vermögenszustand des in Rückstand verbliebenen Ansteigerers nicht in Betracht kommen könne. —

Die Witwe Bergmann appellirte, und ohne auf die, allerdings sehr unhaltbare Behauptung, daß die fragliche Anweisung eine Novation enthalte, weiter Gewicht zu legen, beschränkte sie sich vor dem K. App.-G. darauf, ihre Opposition aus dem Gesichtspunkte einer, dem Gläubiger zur Last fallenden Nachläßigkeit zu verfechten.

Digitized by Google

„Jede Anweisung, sagte sie, enthält für den angewiesenen Gläubiger ein Mandat zur Erhebung des Ausstandes. Dieses Mandat muß der Gläubiger, wie jeder andere Mandatar, gehörig erfüllen, und er haftet für den aus der culposen Nicht-Vollziehung entspringenden Schaden.

„Der Gläubiger hatte dieses Mandat acceptirt, denn er ist im Besitze der Anweisung und er hat, in Gemäßheit derselben, von den übrigen Ansteigerern Zahlungen empfangen. Er war daher verpflichtet, das Mandat in seinem ganzen Umfange zu vollziehen, d. h. den fraglichen Ausstand einzufordern und, Falls derselbe nicht freiwillig bezahlt wurde, denselben gerichtlich einzutreiben, oder doch dem Mandanten die Anzeige von der Nichtzahlung zu machen, um ihn in den Stand zu setzen, entweder selbst Verfolgungen gegen den säumigen Schuldner einzuleiten, oder dem angewiesenen Gläubiger die exekutorische Ausfertigung der Urkunde zum Behuf der nöthigen Zwangsmaaßregeln einzuhändigen. Von allem Dem hat der Gläubiger nichts gethan. An ihm ist es daher, die Folgen der, in der Zwischenzeit eingetretenen Insolvenz des Debenten zu tragen, und sonach seine Forderung als wirklich getilgt zu betrachten.“ —

„Allerdings, erwiederte die appellatische Parthei, enthält jede Anweisung ein Mandat, und zwar ein doppeltes. Denn eines Theils wird dadurch der Schuldner, auf welchen die Anweisung lautet, bevollmächtigt, die Zahlung, welche er sonst nur gültig an seinen Gläubiger machen könnte, in die Hände eines Dritten zu leisten; und anderntheils giebt die Anweisung diesem Dritten die Befugniß, die Zahlung, anstatt des Gläubigers, gültig zu empfangen und auf seine eigne Forderung zu imputiren. Allein weiter geht auch dieser Auftrag nicht. Insbesondere legt

Digitized by Google

er ihm keineswegs die Verpflichtung auf, gegen den Debenten Zwangsmaaßregeln zu ergreifen, wenn nicht etwa hierüber besonders contrahirt worden ist; was aber im vorliegenden Falle um so weniger behauptet werden kann, da der angewiesene Gläubiger nicht einmal in den Besitz der exekutorischen Ausfertigung der gegen den Debenten sprechenden Urkunde gesetzt wurde, mithin außer Stande war, zwangsweise gegen denselben zu verfahren.

„Der Gläubiger, welcher eine einfache Anweisung annimmt, erklärt dadurch weiter nichts, als daß er es zufrieden sey, seine Zahlung von B anstatt von A in den Fristen welche die Anweisung festsetzt, zu empfangen. Sie giebt ihm bloß Rechte, ohne ihm Verbindlichkeiten aufzulegen. Wenn es anderst wäre, so würde ein Gläubiger sich in der Regel wohl hüten, Anweisungen anzunehmen, die ihn zu einer Menge von Prozeßen oder Verfolgungen gegen Dritte nöthigen könnten, anstatt sich, für das Ganze seiner Forderung, an seinen Schuldner oder an seine Unterpfänder zu halten.

„Es kann sonach dem Gläubiger nicht zum Nachtheile gereichen, daß er keine Verfolgungen gegen Carl Stein unternahm. Und wenn man ihm zum Vorwurfe macht, daß er seinen ursprünglichen Schuldner nicht von der Säumniß des Debenten in Kenntniß gesetzt habe, (was übrigens in facto nicht zugegeben wird), so ist dagegen zu bemerken, daß der ursprüngliche Schuldner, trotz der ertheilten Anweisung, immer Schuldner blieb, so lange die wirkliche Zahlung nicht erfolgte, und daß es daher an ihm war, diese Zahlung zu betreiben, und darüber zu wachen, daß sie pünktlich geleistet werde.“ —

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 8. November 1830.

„In Erw., daß die fragliche Anweisung, wie in dem „angefochtenen Urtheile genügend ausgeführt ist, durchaus „keine Novation enthält, mithin das ursprüngliche Hypo„thekarrecht des Gläubigers, gegen welches kein sonstiger „Einwand besteht, nicht aufheben konnte;

„Daß auch in der Appellations-Instanz hierauf kein „weiteres Gewicht gelegt worden ist.

„In Erw., daß auch die Behauptung der appellanti„schen Parthei, daß der Gläubiger durch die Unterlassung „aller Verfolgungen gegen den Debenten Carl Stein zu „einem Schadenersatze verpflichtet sey, und aus diesem „Gesichtspunkte seine Forderung verloren habe, schon dar„um als unhaltbar erscheint, weil eine einfache Anwei„sung dem Gläubiger blos das Recht giebt, seine Zahlung „von dem Dritten in Empfang zu nehmen, und ihn des„halb anzugehen, keineswegs aber demselben die Ver„bindlichkeit auflegt, gerichtliche Verfolgungen gegen den „Dritten vorzunehmen, was im vorliegenden Falle um so „weniger im Sinne der Anweisung lag, da unter den „Partheien anerkannt ist, daß der appellatischen Parthei „nicht einmal die exekutorische Ausfertigung der gegen „den Dritten bestehenden Schuldurkunde eingehändigt „wurde;

„Daß es unter solchen Umständen Sache des ursprüng„lichen Schuldners war, darüber zu wachen, daß der „Dritte, auf welchen die Anweisung lautete, die Zahlung „auch wirklich realisire.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung, u. s. w.

Vormund. Verantwortlichkeit. Culpa.

Haftet der Vormund für den Verlust eines, in dem Vermögen des Mündels befindlichen und nicht gehörig gesicherten Capitals, wenn auch das Capital schon vor dem Anfange der Vormundschaft ohne Sicherheit ausgeliehen war?

Kann der Vormund sich durch den Einwand schützen, daß er dem Vermögen des Pupillen dieselbe Sorgfalt gewidmet habe, wie seinem eignen?

Cünnermann gegen Grieß.

Im J. 1814 wurde Joh. Heinrich Grieß, Schlosser in Landau, Vormund der minderjährigen Maria Sybilla Grieß, welche noch eine Schwester hatte. Laut Notarialakt vom 24. August 1814, bei welchem der Vormund Grieß seine genannte Pflegetochter vertrat, theilten beide Schwestern den elterlichen Nachlaß, und es wurde dabei bedungen, daß die Miterben sich zwei Jahre lang die Zahlfähigkeit der Schuldner garantirten, um während dieser Zeit die nöthigen Verfolgungen machen zu können, — daß aber nach Ablauf dieser zwei Jahre die Unzahlfähigkeit des Schuldners dem Inhaber des betreffenden Ausstandes zur Last fallen solle.

Unter den Capitalien, welche Maria Sybilla Grieß durch diese Theilung erhielt, befanden sich zwei, jedes von 500 fl., welche ihre Mutter in den Jahren 1810 und 1813 ihrem Oheime Gottfried Reinhard, Handelsmann in

Landau, auf einfache Schuldscheine, ohne hypothekarische Sicherheit oder Bürgschaft, geliehen hatte. Der Vormund that keine Schritte gegen den Schuldner, welcher die Zinsen bis zum J. 1816 bezahlte, sie aber weiterhin nicht mehr entrichtete. Zu Anfang des J. 1819 gerieth Reinhard in Fallimentszustand, und auf eine Summe von 1121 fl., welche den Betrag der fraglichen Capitalien und der verfallenen Zinsen bildete, wurden aus der Fallimentsmasse nur 187 fl. abbezahlt, so daß sich ein Verlust von 933 fl. ergab. In der Folge verheirathete sich die Mündel, und der Ehemann derselben, Friedrich Tünnermann, belangte nunmehr den Vormund auf Ersatz der erwähnten Summe, indem er behauptete, daß der Verlust derselben der Nachläßigkeit des Vormunds zuzuschreiben sey. Allein durch ein Urtheil des K. B.-G. in Landau, vom 27. November 1823, wurde der Vormund von aller Verantwortlichkeit freigesprochen:

„In Erw., daß Beklagter die fraglichen Capitalien „in seiner Eigenschaft als Vormund bei der Theilung zu„gewiesen erhielt, indem die Mutter des Pflegkindes sie „dem Handelsmann Reinhard, der ihr leiblicher Bruder „war, noch zu ihren Lebzeiten ausgeliehen hatte, somit die „Form des Anlehens nicht von ihm abhing, und in seinem „Stande als bloßer Gewerbsmann in ihm die Rechts„kenntniß nicht vorausgesetzt werden kann, wodurch er ver„mittelst besonderer Cautelen diesem Vermögenstheile größere „Sicherheit hätte verschaffen können.

„In Erw. daß, abgesehen davon, der Zustand des „Schuldners dem Vormund in seinem angegebenen Verhält„niß eben so wenig als der übrigen Familie seiner Pfleg„befohlenen konnte bekannt seyn; daß daher der durch „das Falliment des Schuldners entstandene Verlust des

Digitized by Google

„größten Theils der Forderung dem Verschulden des Vor„munds nicht zuzuschreiben ist, (arg. L. 2, Cod. arb. tut. „5, 51) und demselben um so weniger ein besonderes Ver„schulden zugerechnet werden kann, als er selbst in jenem „Falliment einen bedeutenden Verlust erlitten hat, sonach „die Vermuthung für ihn streitet, daß er hinsichtlich des „fraglichen Gegenstandes gleichen Fleiß wie für sein eignes „Vermögen als guter Hausvater verwendet hat.“ —

Tünnermann appellirte. „Der Art. 450 des bürg. G.-B., sagte dessen Anwalt, legt dem Vormunde, bei persönlicher Verantwortlichkeit für den Ersatz alles Schadens, die Verbindlichkeit auf, als guter Familienvater zu verwalten, und das Gesetz wollte um so gewisser eine strenge Anwendung dieses Prinzips, als das ganze Wohl oder Wehe des Pflegkindes in die Hand des Vormunds gelegt ist, da derselbe in der Regel ohne gerichtliche Aufsicht verwaltet, und da sonach für den Mündel kein anderer Schutz, als die Verantwortlichkeit des Vormunds, vorhanden ist.

„Diesem Prinzip zufolge muß der Vormund unstreitig für die Sicherheit der Kapitalien sorgen, welche er zu verwalten hat, gleichviel ob er sie selbst ausleihe, oder ob er sie, bei dem Antritt seiner Vormundschaft, bereits ausgeliehen finde. Der Vormund ist keineswegs befugt, dasjenige, was er schon in übelm Stande antrifft, auch in übelm Stande zu lassen, und so wenig er z. B. an einem Hause, welches schon zu Anfang der Vormundschaft baufällig wäre, die nöthigen Ausbesserungen unterlassen dürfte, so wenig darf er versäumen, ein übel angelegtes Capital zu sichern, so weit es ihm, nach den Umständen, noch möglich ist.

„Nur eine hinlängliche Hypotheke, oder ein Faustpfand,

Digitized by Google

oder eine tüchtige Bürgschaft, gewähren Sicherheit für ein Capital. Mithin mußte im vorliegenden Falle der Vormund hinsichtlich der fraglichen Capitalien, welche auf einfache Schuldscheine ausgeliehen waren, entweder eine solche Sicherheit verlangen, oder, wenn der Schuldner sie nicht geben konnte oder wollte, die Capitalien aufkündigen und eintreiben, um sie anderwärts besser anzulegen. Auch würde das Letztere wenig Schwierigkeit gehabt haben, da der Schuldner nach dem Anfange der Vormundschaft noch zahlungsfähig war, was im Nothfall erwiesen werden kann.

„Statt dessen that der Vormund durchaus nichts, bis zum J. 1819, wo das Falliment des Schuldners ausbrach, und diese Nachläßigkeit ist um so unverzeihlicher, da einestheils der Schuldner seit 1816 keine Zinsen mehr bezahlte, und überhaupt der nach und nach eintretende Vermögensverfall desselben dem Vormunde, bei einiger Aufmerksamkeit, nicht hätte entgehen können; anderntheils aber auch darum, weil die Miterben bei der Theilung sich nur auf zwei Jahre zur Gewährschaft wegen allenfallsiger Insolvenz der Schuldner verpflichtet hatten, mithin diese Gewährschaftsklage durch die Saumseligkeit des Vormunds für das Pflegkind verloren ging.

„Nichts kann, nach dem Obigen, unbedeutender seyn, als die Gründe, auf welchen das erstrichterliche Urtheil beruhet; und wenn der erste Richter bemerkt, daß bei dem Vormunde, als einem Gewerbsmanne, keine Rechtskenntnisse vorauszusetzen seyen, so hat er ein Grundprinzip aus den Augen verloren, auf welchem das ganze Gebäude des Rechts beruht: das Prinzip nämlich, daß von Jedermann vermuthet werden muß, daß er das gehörig publizirte Gesetz kenne. Auch weiß in der That Jedermann, selbst der Handwerker oder Landmann, gar wohl, daß man, um ein

Digitized by Google

Capital zu ſichern, eine Hypothek oder einen Bürgen verlangen müſſe. Die weitere Betrachtung des erſten Richters aber, daß der Vormund ſelbſt in dem erwähnten Falli-mente einen Verluſt erlitten habe und ſonach die Vermuthung eintrete, daß er auf den fraglichen Gegenſtand gleichen Fleiß verwendet habe, wie auf ſeine eignen Angelegenheiten, erſcheint darum unhaltbar, weil der Art. 450 des bürg. G.-B. von jedem Vormunde die Sorgfalt eines guten Familienvaters fordert, mithin dem Vormunde, welcher in ſeinen eigenen Geſchäften nachläßig zu ſeyn pflegt, keineswegs erlaubt, es auch in den Angelegenheiten ſeines Pflegkindes zu ſeyn. Dies würde auch mit der geſunden Vernunft ſehr in Widerſpruch ſtehen, da die freie Dispoſition über das eigne Vermögen ein Recht, die Verwaltung eines Pupillar-Vermögens hingegen eine Pflicht iſt. Rechte aber kann man benutzen wie man will, Pflichten muß man erfüllen wie man ſoll.“ —

„Die Anſicht, entgegnete der Appellat, welche der Appellant über die Pflichten eines Vormundes im Allgemeinen aufſtellt, iſt nicht ganz richtig. Nach römiſchem Rechte haftete der Vormund, rückſichtlich ſeiner poſitiven Handlungen, zwar für jeden Fehler, den er dabei beging. Hinſichtlich der Unterlaſſungen aber trat eine Verbindlichkeit zum Schadenerſatze nur dann ein, wenn er auf die Angelegenheiten des Mündels weniger Fleiß verwendete, als auf ſeine eignen — diligentia in concreto. L. 1 pr. Dig. de tut. et rat. dist. (27. 2.) L. 33 pr. Dig. de adm. et peric. tut. (26. 7.)

„Das bürg. G.-B. fordert nun zwar allerdings, ſowohl für das Thun als für das Laſſen des Vormundes, die Sorgfalt eines guten Familienvaters. Allein jene

Distinktion darf dennoch nicht ganz aus den Augen verloren werden, weil sie in der Natur der Sache gegründet ist. Denn eine Unterlassung erscheint in der Regel verzeihlicher, als ein bei dem positiven Handeln begangener Fehler, weil man im letztern Falle eine specielle Veranlassung hatte, über die Art, wie die positive Handlung einzurichten sey, nachzudenken, und sich nöthigenfalls darüber bei Sachkundigen zu befragen; während eine Unterlassung schon aus dem geringsten Grade von Vergeßlichkeit oder von Unkenntniß der Gesetze hervorgehen kann.

„Hieraus ergiebt sich also schon, daß der Vormund hinsichtlich eines Capitals, welches er bereits angelegt findet, weniger streng zu beurtheilen sey, als in Ansehung eines Capitals, welches er selbst ausleiht.

„Das bürg. G.-B. enthält keine specielle Vorschrift über die Art, wie Pupillengelder anzulegen oder zu sichern seyen. Sowohl der Art. 450, als die Art. 455 und 456, welche von der Anlegung solcher Gelder sprechen, sind stumm über diesen Punkt. Es ist daher auch nicht unbedingt wahr, daß jedes Capital eines Mündels durch ein Pfandrecht gesichert werden müsse. Es genügt, daß der Vormund in jedem gegebenen Falle wie ein guter Hausvater gehandelt habe, und sind die Umstände von der Art, daß ein vernünftiger Hausvater sich mit einer bloßen Handschrift begnügen konnte, so durfte es auch der Vormund thun; wie es denn überhaupt unbillig seyn würde, den ohnehin so mühevollen und gefährlichen Standpunkt eines Vormunds durch eine allzugroße Strenge in Betreff seiner Verantwortlichkeit noch mehr zu erschweren.

„Im vorliegenden Falle waren die fraglichen Capitalien, als der Vormund die Verwaltung übernahm, bereits angelegt, und zwar durch die Mutter des Pflegkindes,

Digitized by Google

von welcher der Vormund doch wohl voraussetzen durfte, daß sie als gute Hausfrau gehandelt und die Sicherheit des Capitals berücksichtigt habe. Er konnte also auch keinen Beruf fühlen, hierin etwas abzuändern.

„Uebrigens würde jeder Schritt, den der Vormund in dieser Beziehung hätte thun können, erfolglos gewesen seyn. Denn einestheils besaß der Schuldner keine Immobilien und konnte sonach auch keine Hypothek bewilligen. Anderntheils war derselbe, wie sich erweisen läßt, bereits zu der Zeit, wo Grieß die Vormundschaft antrat, unzahlfähig, so daß die Forderung auch nicht eingeklagt werden konnte, indem jeder Angriff dieser Art den Ausbruch des Falliments würde nach sich gezogen haben. Die Unterlassung solcher Schritte kann ihm daher auch nicht zum Vorwurf gereichen.

„Dazu kommt, daß der Vormund selbst eine bedeutende Forderung an Reinhard hatte, welche er eben so behandelte, wie die des Mündels, und welche, wie diese, in das Falliment fiel. Er hat sonach auf die Angelegenheiten des Mündels nicht weniger Fleiß verwendet, als auf seine eignen, und dies muß um so mehr genügen, als Grieß von jeher für einen verständigen und sorgsamen Hausvater gegolten hat, und als alle übrigen Gläubiger Reinhards eben so gehandelt haben.

„Die L. 2 Cod. arb. tut. bestimmt ausdrücklich, daß der Vormund für Capitalien, welche die Eltern des Pupillen ausgeliehen haben, und welche seit dem Anfange der Vormundschaft unsicher geworden sind, nur in so fern hafte, als ihm Argliſt oder eine auffallende Nachläßigkeit (dolus vel manifesta negligentia) zur Last falle. Eine solche aber geht, nach dem Obigen, aus den Umständen des vorliegenden Falles keineswegs hervor, und der erste

Digitized by Google

Richter hat sonach mit Recht den Vormund von aller Verantwortlichkeit losgezählt.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 28. Februar 1825.

„In Erw., in faktischer Hinsicht, daß die beiden „Summen, welche den Streitgegenstand bilden, in den J. „1810 und 1813 durch die Mutter des minderjährigen „Kindes ihrem Bruder, dem nachher fallit gewordenen „Handelsmann Reinhard geliehen wurden, und zwar die „erste Summe unter der Bedingung der Rückzahlung auf „erstes Begehren, das Darlehn von 1813 aber zurückzahl„bar am 1. Januar 1814; daß nach dem Tode der Mut„ter, welcher im J. 1814 erfolgte, der jetzige Appellat die „Vormundschaft übernahm, und daß bei der am 24. August „1814 vorgenommenen Theilung zwischen den beiden Schwe„stern, wobei Appellat seine Mündel als Vormund vertrat, „beide Forderungen, im Betrage von 1000 fl., seinem „Mündel zufielen;

„Daß, was vorzüglich zu bemerken ist, beide Theile „dem Akte folgende Clausel beifügten: „Les cohéritiers „se sont garanti la solvabilité des débiteurs de la masse „pendant deux ans, pour faire les poursuites convenables, „s'il est jugé utile pendant le dit espace de temps.“

„Daß der Schuldner Reinhard auf die von dem „Vormund am 31. Dezember 1818 angestellte Klage sein „Falliment anzeigte;

„Daß es sonach in rechtlicher Hinsicht nur darauf „ankommt, ob der Appellat hinlänglich die Unterlassung „jeder zu gehöriger Zeit zu machenden Verfolgung ge„rechtfertigt hat.

Digitized by Google

„In Erw., daß nach Art. 450 des bürg. G.-B. jeder „Vormund das Vermögen seines Mündels als ein guter „Hausvater zu verwalten hat;

„Daß wenn auch, wie es unter andern aus dem „Inhalte der Art. 1137, 1927 und 1992 des bürg. G.-B. „hervorgeht, der Grad der Schuld nicht immer nach dem „nämlichen Maaßstabe zu berechnen ist, sondern die ein„zelnen Fälle vielmehr nach den sie begleitenden Umstän„den zu beurtheilen sind, und der Vormund in Bezug auf „die vor der Uebernahme der Tutel ausgeliehenen Sum„men nicht mit der nämlichen Strenge zu behandeln ist, „wie der, welcher das Darlehn selbst gab, (L. 2 und 7, „Cod. arb. tut.) doch auf der andern Seite eine schwere „Nachläßigkeit in allen Fällen denselben der Verantwort„lichkeit aussetzt, wovon ihn weder die Unwissenheit der „Gesetze, besonders wenn er sich an einem Orte befindet, „wo er sich leicht berathen kann, noch der Umstand befreit, „daß er das Vermögen seines Mündels mit der nämlichen „Sorgfalt behandelt, wie das Seinige, indem da, wo der „Grad der Nachläßigkeit nach der Art der Verwaltung „seines eigenen Vermögens bemessen wird, doch eine „grobe Nachläßigkeit nicht als Entschuldigung berücksich„tigt werden darf (L. 24, §. 5 ff. sol. matr.);

„Daß der Appellat, welcher selbst zugiebt, daß Rein„hard gar kein liegendes Gut besaß, und daß seine mer„kantilischen Verhältnisse schon im J. 1814 durch frühere „Unglücksfälle auf einen mehr als schwankenden Stand„punkt gebracht waren, sich einer unverzeihlichen Nachlä„ßigkeit schuldig gemacht haben würde, wenn er auf irgend „eine Weise im Stande gewesen wäre, das Vermögen sei„nes Mündels zu sichern, und daß vorzüglich die oben „erwähnte, bei der Theilung stipulirte Garantie seine Thä-

Digitized by Google

„tigkeit um so mehr in Bewegung setzen mußte, da er selbst, „in seiner Eigenschaft als Vormund, diese Stipulation „einging; daß daher die Unterlassung einer Klage zu ge„höriger Zeit nur durch den einzigen Umstand gerechtfer„tigt werden könnte, daß der Vormund wußte, daß Rein„hard sich schon in dem Zustande eines materiellen Falli„ments befand, und sonach eine Verfolgung den Ausbruch „des Conkurses bewirkt haben würde, ohne zu dem Zwecke „zu führen, (L. 57 und 9, §. 6 de adm. et per. tut.);

„Daß die Partheien über den ökonomischen Zustand „des Schuldners Reinhard zur Zeit der Uebernahme der „Vormundschaft und der Theilung im Widerspruche sind, „und daß darüber von beiden Seiten Beweise angeboten „werden;

„Daß der Beweis der Nachläßigkeit des Vormunds „schon daraus hervorgeht, daß er nicht zu gehöriger Zeit „eine gerichtliche Klage gegen Reinhard anstellte; daß es „daher an ihm ist, den Grund des von ihm gemachten Ein„wandes darzuthun, daß nämlich die damals schon vor„handene Unzahlfähigkeit des Schuldners ihn von der „Anstellung der Klage befreite.

A. d. Gr.

„Läßt das K. App.-G. den Appellaten zu dem Beweise „zu, daß Reinhard im Monat August 1814 bereits unzahl„fähig war," u. s. w. —

Privilegium. Verkauf. Inscription.

Genügt es zur Conservation des, dem Verkäufer eines Grundstücks zustehenden Privilegiums, wenn die

Inscription bloß die Angabe enthält, daß die Forderung auf einem Kaufakte beruhe, oder muß sie ausdrücken, daß die geschuldete Summe der Kaufpreis selbst sey, und daß das Gut, auf welches die Inscription genommen wird, den Gegenstand des Verkaufs bilde?

Ehrstein gegen Bergmann.

Im J. 1827 wurde eine Zwangsveräußerung gegen Joh. Schmidt, Müller in Oberotterbach, betrieben. Unter den versteigerten Immobilien befand sich eine Mühle, welche Schmidt im J. 1811 von Conrad Bergmann in Oberotterbach erkauft hatte, und auf deren Preis er noch über 2600 fl. an den Verkäufer schuldig war. Bergmann hatte für seine Forderung am 21. Aug. 1811 eine Inscription in dem Hypothekenbuch genommen, und diese Inscription war am 18. Aug. 1821 erneuert worden. Beide Inscriptionen bezeichneten zwar den Kaufakt vom J. 1811 als die Urkunde, auf welcher die Forderung beruhe; allein keine von beiden drückte aus, daß die Forderung in einem Kaufpreise bestehe, — daß das Gut, auf welches die Inscription lautete, der verkaufte Gegenstand sey, und daß der Gläubiger ein privilegirtes Hypothekarrecht in Anspruch nehme. Die letzte Inscription lautete nämlich folgendermaaßen:

„Zufolge einem von Notär L.. in Weissenburg am 6. August „1811 errichteten Kaufakt, wird zu Gunsten von Conrad „Bergmann u. s. w. gegen Johann Schmidt u. s. w. „die Einschreibung des Hypothekarrechts begehrt, „als Erneuerung einer frühern Einschreibung vom 21. „August 1811, auf eine Mahlmühle sammt Zugehör,

Digitized by Google

„(hier folgt die nähere Beschreibung der Mühle), welche „durch den obgemeldten Schuldner specialiter ver„pfändet worden und im Landauer Gerichtsbezirk ge„legen ist. Zur Sicherheit 1) von 7400 Franken, zahl„bar ohne Verschub und verzinslich zu 5 vom Hundert; „2) Zinsen hievon für 2 Jahre, deren Rang die Ein„schreibung bewahret: 740 Fr.“ —

Bei dem Rangordnungsverfahren nahm nun Bergmann nicht nur für den erwähnten Capitalrest des Kaufpreises, sondern auch für sämmtliche rückständige Zinsen desselben, im Betrage von etwa 850 fl., den privilegirten Vorrang in Anspruch. Allein ein anderer Hypothekargläubiger, Peter Ehrstein von Lembach, bestritt ihm denselben rücksichtlich der Zinsen, indem er behauptete, daß Bergmann, nach Art. 2151 des bürg. G.-B., nur für zweijährige Zinsen ein Privilegium habe, weil er für die übrigen nicht, wie der erwähnte Artikel es vorschreibe, nach dem Verfall derselben eine besondere Inscription genommen. Bergmann dagegen behauptete, daß der Art. 2151 nur auf einfache Hypotheken, nicht aber auf Privilegien, und insbesondere nicht auf den Kaufpreis einer früchtebringenden Sache anwendbar sey, wo den Zinsen, ohne Beschränkung, gleicher Rang mit dem Capital zukomme, sobald das Privilegium überhaupt conservirt und das Capital in der Inscription als verzinslich bezeichnet sey. Das K. Bez.-G. in Landau entschied, durch Urtheil v. 13. Nov. 1828, in dem letztern Sinne.

Ehrstein appellirte, und vor dem K. App.-G. verbreiteten sich die Vorträge der Partheien hauptsächlich über die so eben erwähnte Rechtsfrage, welche bei den Gerichtshöfen Frankreichs den Gegenstand einer vielbesprochenen und hartnäckigen Controverse bildet und welche durch den

Digitized by Google

Cassationshof (vid. Sirey, XVI., 1, 171 und XVII., 1, 199) schwerlich die richtige Lösung dürfte erhalten haben. Bei der Berathung der Sache richtete sich jedoch die Aufmerksamkeit des K. App.-G. zunächst auf die Frage, ob die Inscription, welche Bergmann genommen, ihrem Inhalte nach überhaupt geeignet sey, ihm ein privilegirtes Vorzugsrecht, sey es für Capital oder Zinsen, zu sichern, und der Gerichtshof, von der Ansicht ausgehend, daß nach dem Grundprinzip der Publicität eine Inscription nothwendig für jeden Dritten vollkommen verständlich seyn, und ihm vor allem über die Natur des Rechts, welches durch die Inscription gesichert werden soll, deutlichen Aufschluß geben müße, entschied diese Frage verneinend, wodurch der obenerwähnte Streitpunkt von selbst wegfiel.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. Dezember 1830.

„In Erw., daß der Appellat den angesprochenen privilegirten Rang für sämmtliche Zinsen darauf gründet, „daß seine Forderung, als rückständiger Kaufpreis der fraglichen, durch ihn von den Gemeinschuldner veräußerten „Mühle, für Hauptsumme und Accessorien einen auf den „Ursprung der Schuld zurückgehenden, von dem Datum „der Einschreibung unabhängigen Vorrang genieße;

„Daß aber dieser Grundsatz, selbst wenn man ihn als „richtig unterstellt, doch immer nur dann seine Anwendung „finden würde, wenn während des Zeitraums, in welchem „das Privilegium überhaupt noch gültig conservirt werden „konnte, dasselbe nebst seinen Accessorien auch wirklich „rechtsgültig conservirt worden ist;

„Daß nun diese Conservation auf zweierlei Art gesetz-

Digitized by Google

„lich geſchehen konnte: entweder nach Vorſchrift des Art. „2108 des bürg. G.-B. durch Transſcription des „Verkaufsaktes, oder nach Anleitung des Art. 2148 durch „Einſchreibung der Forderung in das Hypothekenbuch;

„Daß bei dem erſtern Verfahren die Forderung, ver- „mittelſt der Transſcription, in ihrem ganzen Umfange und „in ihrer privilegirten Natur zu erkennen gegeben wird;

„Daß dagegen nach dem zweiten modus; der Natur „der Sache und der ausdrücklichen Geſetzbeſtimmung gemäß, „ſowohl der Charakter als der Umfang der Anſprü- „che, insbeſondere auch in Bezug auf die Acceſſorien, „ausdrücklich in der Einſchreibung bezeichnet ſeyn müſſen;

„Daß dies jedoch durch den Appellaten, welcher ſeine „Forderung auf letztere Art conſervirt hat, in doppelter „Beziehung vernachläßigt worden iſt, indem die Einſchrei- „bung weder die Forderung als einen, auf dem Unter- „pfande, als dem Kaufobjekte, privilegirt haftenden „Kaufpreis bezeichnet, noch einen privilegirten Rang „für alle verfallene oder fällig werdende Zinſen in Anſpruch „nimmt, ſondern den für das Capital verlangten bloß hy- „pothekariſchen Rang ausdrücklich nur für zweijährige „Zinſen begehrt;

„Daß zwar die Einſchreibung beſagt, daß der Titel, „auf welchem die Forderung beruhe, ein Kaufakt ſey; „daß aber dieſe Angabe allein ſchon um deswillen nicht „genügt, weil aus derſelben nicht nothwendig folgt, daß „das bezeichnete Unterpfand das Kaufobjekt, und ſo- „nach für den Kaufpreis privilegirt verhaftet ſey; indem „der Fall ſehr wohl denkbar iſt, daß von Seiten eines „Käufers, zur Befreiung des Kaufobjekts, oder zur Siche- „rung eines für Mobiliargegenſtände geſchuldeten Kaufſchil- „lings, eine Spezialhypotheke conſtituirt werde;

Digitized by Google

„Daß folglich nach dem Gesagten auch nur ein zwei-
„jähriger Zinsrückstand und die seit dem Tage der Zwangs-
„veräußerung weiter laufenden Zinsen in gleichem Range
„mit der Capitalforderung *) gesetzlich angewiesen werden
„können.

A. d. Gr.

„Setzt das K. App.-G. die Capitalforderung des Appella-
„ten auf.... fest, und verordnet, daß dieselbe nebst zwei-
„jährigen Zinsen vom Tage der Zwangsveräußerung
„rückwärts, und den von da an bis zum Schluß des Ver-
„fahrens weiter laufenden, in dem durch den provisorischen
„Status bestimmten Range definitiv angewiesen werden
„sollen, u. s. w.“

Vermittelungs-Amt. Beweis. Erheblichkeit.

Ist derjenige, welcher vor dem Vermittelungs-Amte bloß das Recht, einen durch das Eigenthum seines Gegners ziehenden Pfad zu begehen, in Anspruch nahm, befugt, vor dem B.-G. einen Antrag auf Zuerkennung des Eigenthums dieses Pfads zu nehmen, ohne vorher in Betreff dieses Punktes die Vermittelung besonders zu versuchen?

Darf der Richter die Würdigung der Erheblichkeit

*) Es ist zu bemerken, daß der Rang des Capitals nicht bestritten war, und daß dasselbe, auch als eine blos hypothekarische Forderung betrachtet, der des contestirenden Gläubigers nach dem Datum der Inscription vorgieng.

Digitized by Google

eines angebotenen Zeugen-Beweises bis nach der Beweisführung selbst verschieben?

Genügt ein Beweiserbieten, welches dahin geht, „daß man einen durch das Eigenthum des Gegners ziehenden Pfad, während der Dauer der Verjährungszeit, als Eigenthum begangen und benutzt habe," zur Begründung eines Eigenthums-Anspruchs auf diesen Pfad?

Weber gegen Theis und Cons.

Friedrich Theis von St. Lambrecht, nebst 27 Consorten, behaupteten, daß ihnen das Recht zustehe, zum Behufe der Wässerung ihrer Wiesen einen, über das Eigenthum von Jakob Weber, Handelsmann in Grävenhausen, führenden Pfad zu benutzen; daß seit undenklicher Zeit dieses Recht ungestört durch sie ausgeübt worden sey; daß aber Weber vor einigen Jahren auf seinem Eigenthume Gebäulichkeiten errichtet und den erwähnten Pfad gänzlich versperrt habe. Sie luden Weber vor das Vermittelungsamt, trugen hier diese Behauptungen vor und erklärten, daß sie, falls Weber sich nicht mit ihnen vergleiche, eine Klage dahin anstellen würden, daß das Gericht ihnen das Recht, den erwähnten Pfad zu begehen, zusprechen und sonach den Beklagten zur Wegräumung der angebrachten Hindernisse verurtheilen möge. Weber erklärte, daß er einen Vergleich nicht eingehen könne und sich vor dem competenten Richter verantworten würde.

Die Klage wurde nun vor dem K. Bez.-G. in Frankenthal angestellt. Hier bezeichneten die Kläger den Pfad als ein gemeinschaftliches Eigenthum, verlangten sonach, daß ihnen das Eigenthum desselben zuerkannt

Digitized by Google

werde, und boten deshalb den Beweis an: „Daß sie und „ihre Rechtsvorfahren den Pfad während mehr als 30 „Jahren, bevor der Beklagte ihn versperrte, als gemein„schaftliches Eigenthum öffentlich begingen und benutzten, „und daß er stets, namentlich während obiger Zeit, als „Gemeinschaft der Wiesen-Eigenthümer betrachtet wurde."

Subsidiarisch nahmen die Kläger ein bloßes Dienstbarkeitsrecht, nemlich das Recht des Durchgangs durch das Eigenthum des Beklagten vermittelst des fraglichen Pfades, in Anspruch, und erboten sich zu dem Ende, zu beweisen: „Daß schon zur Zeit der Publikation des Art. „691 des bürg. G.-B. die jeweiligen Eigenthümer der „Wiesen seit unvordenklicher Zeit stets den fraglichen Pfad „zur Wässerung und Benutzung der Wiesen ungestört be„gangen und gebraucht haben."

Warum die Kläger diese alternativen Gesichtspunkte aufstellten, ergiebt sich aus der Verschiedenheit des Beweises, welcher in dem einen oder in dem andern Falle nach den bestehenden Gesetzen über die Ersitzung des Eigenthums und der unterbrochenen Dienstbarkeiten erforderlich war. Es ist einleuchtend, daß die Herstellung des ersten Beweises weit leichter seyn mußte, als die des zweiten.

Der Beklagte stellte sowohl das Eigenthumsrecht der Kläger an dem fraglichen Pfade, als auch das Dienstbarkeitsrecht in Abrede.

Hierauf erließ das K. Bez.-G. unter dem 11. März 1830 ein Urtheil, wodurch beide Beweise zugelassen wurden, „vorbehaltlich über die Relevanz des ersten nach Abhör der Zeugen zu erkennen."

„In Erw., daß die Kläger Eigenthumsrechte und „eventuel eine Dienstbarkeit in Anspruch nehmen, und daß „der wegen des ersten Anspruchs angebotene Beweis vor

„der Hand nicht gewürdigt werden kann und immerhin „beide Ansprüche vorläufig in Bezug auf die Beweisfüh„rung zu erledigen sind.“

Weber appellirte, und bemerkte vor dem K. App.-G., daß er zwar dagegen, daß der erste Richter den Beweis der Ersitzung einer Weggerechtigkeit durch unvordenkliche Verjährung zugelassen habe, keine Beschwerde führe; daß er aber das Urtheil in soweit anfechte, als es sich auf die erhobenen Eigenthums-Ansprüche beziehe.

„Die Klage, sagte er, mußte von dem K. Bez.-G., in so fern sie auf Zuerkennung eines Eigenthums-Rechts an dem fraglichen Pfade ging, nach Art. 48 der bürg. P.-O., als unzuläßig abgewiesen werden. Dieser Art. will, daß keine Klage bei Gericht angenommen werde, wenn nicht vorerst ein Vergleich über den Gegenstand der Klage vor dem Vermittelungs-Amte versucht worden ist. Im vorliegenden Falle nahmen die Kläger vor dieser Behörde nichts als das Recht, den erwähnten Pfad zu begehen, mithin eine bloße Weggerechtigkeit in Anspruch. Von einer Eigenthumsklage war keine Rede; mithin mußten die Eigenthums-Ansprüche, ehe sie vor Gericht zur Sprache kommen durften, vor das Vermittelungs-Amt verwiesen werden. Denn es ist hier nicht von einer bloßen Beschränkung des ursprünglichen Begehrens oder von einem Petitum die Rede, welches in dem ursprünglichen Begehren schon begriffen gewesen wäre, sondern von einer ganz neuen, verschiedenartigen Klage, die man später mit dem ersten Begehren verband. In einem solchen Falle aber darf, nach den Autoren wie nach der Jurisprudenz der Gerichtshöfe, das Vermittelungs-Amt nicht übergangen werden. Man sehe u. A. Berriat St. Prix, Tom. I pag. 187; Sirey, VII, 2, 847; XVIII, 2, 240; XX, 1, 474.

Digitized by Google

„Allein auch abgesehen hievon war der angebotene Beweis, so weit er einen Eigenthums-Anspruch betraf, ganz unerheblich, und sonach auf jeden Fall aus diesem Grunde unzuläßig. Denn das Thema dieses Beweises, in so weit es sich auf wirkliche Thatsachen bezieht, geht blos dahin, daß die Kläger den durch das Eigenthum des Beklagten ziehenden Pfad begangen und benutzt haben. Ein solcher Besitz aber könnte, wenn er auch während einer zur Verjährung hinreichenden Zeit gedauert hätte, nur zur Ersitzung einer Weggerechtigkeit, nie aber zu der des Eigenthums führen, da die Thatsache des Gehens nichts begründen kann, als das Recht des Gehens: tantum praescribitur, quantum possidetur. Dies fühlend, haben die Kläger zwar hinzugefügt: „daß sie den Pfad als gemeinschaftliches Eigenthum begingen und benutzten, und daß der Pfad als Gemeinschaft der Wiesen-Eigenthümer betrachtet wurde. Allein diese Ausdrücke enthalten nur Rechtsbegriffe, nicht Thatsachen; eine Beweisführung aber kann nur Thatsachen zum Gegenstande haben. Die Kläger hätten sonach in ihrem Beweisthema solche thatsächliche Besitzes-Handlungen aufstellen müssen, welche geeignet gewesen wären, einen Eigenthums-Besitz zu charakterisiren; zumal da sie nicht behaupten werden, daß derjenige, welcher in Folge eines bloßen Dienstbarkeits-Rechtes über ein Grundstück geht, die Beine anderst hebe, als der, welcher als Eigenthümer darüber schreitet.

„Wenn nun der erste Richter sagt, daß die Relevanz des angebotenen Eigenthums-Beweises erst nach der Beweisführung selbst gewürdigt werden könne, so irrt er faktisch und rechtlich. Faktisch, weil die Frage, ob eine Thatsache erheblich sey, d. h., ob sie, falls der Beweis

derselben geführt wird, das behauptete Recht begründe oder nicht, beurtheilt werden kann, sobald die Thatsache aufgestellt ist. Und rechtlich, weil es Grundsatz und Vorschrift des Gesetzes ist (s. Art. 232, 233, 253 und 254 der bürg. P.-O.), daß der Richter vor der Zulassung eines Zeugenbeweises über die Erheblichkeit der behaupteten Thatsachen entscheide, damit keine unnöthigen Kosten und Proceduren gemacht werden." —

„Der Einwand, entgegneten die Appellaten, daß die Klage, in so weit sie sich auf ein Eigenthumsrecht bezieht, unzuläßig sey, weil dieses Begehren nicht Gegenstand des Vermittelungsversuches gewesen, ist aus einem doppelten Grunde nicht zu beachten. Fürs Erste war dieser Punkt, dem Wesen nach, in der Verhandlung vor dem Vermittelungs-Amte stillschweigend mitbegriffen. Denn wenn eine Parthei ihrem Gegner das Recht, einen Pfad zu begehen, nicht zugesteht, so verweigert sie ihm dadurch a fortiori auch die Anerkennung eines Eigenthums-Rechts an diesem Pfade; und obschon allerdings die Dienstbarkeitsklage etwas Anderes ist, als die Eigenthumsklage, so würde doch in einem solchen Falle die Zurückweisung der Sache vor das Vermittelungs-Amt auf eine ganz leere Förmlichkeit hinauslaufen, die das Gesetz nicht gewollt haben kann. Dazu kommt, daß ein Dienstbarkeits- oder Nutzungsrecht immerhin ein Bestandtheil der Rechte ist, deren voller Inbegriff das Eigenthum bildet; daß also der bei dem Bez.-G. gestellte Antrag auf Zuerkennung des Eigenthums die innigste Verwandtschaft mit dem bei dem Vermittelungs-Amte vorgebrachten Begehren hatte und nur eine Erweiterung desselben war.

„Zweitens aber hätte dieser Einwand, nach Art. 186 der bürg. P.-O. in erster Instanz, vor aller Einlassung

Digitized by Google

in die Hauptsache, vorgeschützt werden müssen, und ist, da dies nicht geschah, in der Appellationsinstanz unzulässig. Wollte man dagegen sagen, daß nach der prohibitiven Verfügung des Art. 48 keine Klage ohne vorgängigen Vergleichs-Versuch angenommen werden soll; daß diese Vorschrift die öffentliche Ordnung berühre und daher von dem Richter in jedem Stand der Sache, und sogar von Amtswegen, berücksichtigt werden müsse, *) so würde dieser Einwurf in dem erwähnten Art. 186 seine Widerlegung finden, da derselbe von allen dilatorischen Einreden, ohne Ausnahme, spricht, und da nicht wohl zu bestreiten ist, daß die fragliche Einrede in diese Klasse gehöre.

„Was die Hauptsache betrifft, so ist nicht einzusehen, warum es dem Richter nicht frei stehen sollte, nach Umständen einen alternativen Beweis aufzugeben. Auch verbietet dies kein Gesetz. Daß aber das Bez.-G. die Beurtheilung der Erheblichkeit des ersten Beweises bis nach der Beweisführung selbst verschob, brachte die Natur der vorliegenden Sache mit sich. Die Kläger haben das Recht, den fraglichen Pfad zu begehen; ob aber Kraft eines Eigenthums- oder eines Dienstbarkeits-Rechtes, dies läßt sich erst bestimmen, nachdem der Charakter der Besitzes-Handlungen durch die Zeugenaussagen festgestellt seyn wird.

„Wäre aber auch die Relevanz des fraglichen Beweisthema's schon jetzt zu untersuchen, so würde dasselbe als vollkommen erheblich erscheinen, da der Beweis ausdrücklich darüber erboten ist, daß der Pfad von den Klägern

*) Ueber die Jurisprudenz der Gerichtshöfe in Bezug auf diese Frage s. *Sirey*, III., 2, 363; IV., 2, 21; VII., 2, 847 und 848.

Digitized by Google

als gemeinschaftliches Eigenthum begangen, benutzt und betrachtet worden sey.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 6. Dezember 1830.

„In Erw., daß der Klage, auch in Bezug auf die „erhobenen Eigenthums-Ansprüche, keine Unzuläßigkeit „entgegenstehet, indem dadurch, daß der Appellant vor „dem Vermittelungs-Amte das von den Appellaten ange„sprochene Recht, den fraglichen Pfad begehen und benu„tzen zu dürfen, ihnen verweigerte, er implicite ihnen um „so mehr ein auf diesen Pfad zustehendes Miteigenthum „bestritt.

„In Erw. aber, was den vor dem Bez.-G. zur Un„terstützung der Eigenthums-Ansprüche artikulirten Beweis „betrifft, daß, bevor dieser Beweis zugelassen werden „konnte, es vordersamst feststehen mußte, daß er auch re„levant sey; mithin von dem ersten Richter die Frage „über dessen Relevanz nicht umgangen oder vorbehalten „werden durfte;

„Daß aber bei näherer Würdigung dieses Beweises „sich offenbar ergiebt, daß vermittelst desselben das be„hauptete Eigenthum nicht dargethan werden kann, indem „von der einfachen Thatsache, daß die Appellaten den frag„lichen, durch das Eigenthum des Appellanten hinziehen„den Pfad während mehr als 30 Jahren begingen und „benutzten, nur auf die Existenz eines Servituten-Rechts „geschlossen werden könnte, und der Zusatz, daß besagter „Pfad von ihnen während obiger Zeit als Eigenthum „begangen und auch als ihr Eigenthum betrachtet wor„den sey, keine Berücksichtigung verdient, weil solcher einen

Digitized by Google

„bloßen Rechtsbegriff, eine bloße Meinung, und nicht ein „eigentliches Faktum enthält; so daß der fragliche Beweis „ganz unerheblich und daher unzuläßig ist; daß folglich „die Eigenthums-Ansprüche der Appellaten auf jenen Pfad „als ungegründet zu verwerfen sind.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., ohne die der Klage entgegen-„gesetzte Einrede der Unzuläßigkeit zu berücksichtigen, den „von den Appellaten zur Unterstützung ihrer Eigenthums-„Ansprüche angebotenen Zeugenbeweis als irrelevant und „unzuläßig; verwirft sonach diese Eigenthums-Ansprüche „als ungegründet," u. s. w. —

Cantonsärzte.

Erfüllen die Cantonsärzte in gerichtlichen Fällen überall ihre amtlichen Pflichten auf eine befriedigende Weise?

Diese Frage ist zwar keine Rechtsfrage. Allein sie hat nichts destoweniger oft den wesentlichsten Einfluß auf die Charakterisirung und Entscheidung wichtiger Criminalfälle und verdient daher wohl eine Stelle in diesen Blättern. Wir bedauern sehr, sie, in Bezug auf mehrere Cantonsärzte, nicht bejahen zu können, und wollen unsern Lesern einige Fälle mittheilen, um sie in den Stand zu setzen, selbst darüber ein Urtheil zu fällen.

I.

Im August 1827 erhielt Friedrich Sutter, ein kräftiger junger Bursche von Rußbach, in Folge eines

Digitized by Google

Streites, von Jakob Lauer einen Messerstich in den Unterleib, und zwar so, daß ein großer Theil der Gedärme alsbald aus dem Leibe hervordrang.

Gegen 12 Uhr des Nachts sandte der Vater des Verletzten einen Boten an den damaligen Cantonsarzt in Lauterecken. Der Bote eilte so sehr, daß er Schlag 1 Uhr bei dem Cantonsarzte ankam, obschon die Entfernung mehrere Stunden betrug.

Der Brief, welchen der Bote überbrachte, enthielt die Nachricht, daß die Gefahr höchst dringend sey, und daß die Gedärme des Verwundeten aus dem Leibe heraushingen. Dasselbe bestätigte der Bote mündlich.

Dennoch weigerte sich der Cantonsarzt, sogleich mitzugehen, indem er behauptete, daß er nur verpflichtet sey, auf ein amtliches Requisitionsschreiben von Seiten des Bürgermeisters sich in Bewegung zu setzen. Der Bote kehrte unverrichteter Sache zurück.

Nach einigen Stunden brachte ein zweiter Bote die amtliche Aufforderung des Bürgermeisters, und nun verfügte sich der Cantonsarzt an Ort und Stelle. Es war gegen 8 Uhr des Morgens, als er ankam. Allein hatte derselbe durch seine erste Weigerung einen Mangel an menschlichem Gefühle bewiesen, so mußte sein weiteres Benehmen als Arzt noch auffallender erscheinen.

Das Unerläßlichste, was nach den Regeln der Kunst vor allem hätte geschehen müssen, und was allein die Heilung möglich machen konnte, war die Zurückbringung der herausgetretenen Gedärme in die Bauchhöhle, und zwar, wenn die Wunde zu eng war, vermittelst einer gehörigen Erweiterung derselben.

Nun versuchte zwar der Cantonsarzt, die Gedärme theilweise durch Manipulation zu reponiren. Allein, da

Digitized by Google

dieſes ſich ſchwierig zeigte, ſo unterließ er die Erweiterung der Wunde, erklärte ohne Weiteres, dem Kranken ſey nicht zu helfen, und ließ die hervorgedrungenen Gedärme in dem Zuſtande wie ſie waren. Nach einigen Tagen ſtarb der Verwundete unter fürchterlichen Schmerzen.

Die Leichenöffnung wurde durch die Cantonsärzte von Kaiſerslautern und Winnweiler vorgenommen, welche ſodann auch, auf amtliche Requiſition, ein eben ſo ausführliches als gründliches Gutachten über die Sache ausarbeiteten. Die Reſultate deſſelben waren im Weſentlichen:

1) Daß die Vorausſetzungen des behandelnden Cantonsarztes und die in ſeinen Berichten enthaltenen Angaben in verſchiedenen Punkten irrig und durch die Leichenöffnung widerlegt ſeyen.

2) Daß die Behandlung der Wunde ganz falſch geweſen und insbeſondere die Unterlaſſung des Zurückbringens der Gedärme in die Bauchhöhle nicht zu rechtfertigen ſey.

3) Daß, bei richtiger Behandlung, der Kranke wahrſcheinlich gerettet worden wäre, zumal da die Gedärme ſelbſt wenig oder gar nicht verletzt waren.

Der Thäter wurde des Verbrechens der freiwilligen Tödtung angeklagt. Allein das Benehmen des Cantonsarztes beſtimmte die Geſchworenen, der zur Vertheidigung des Angeklagten geltend gemachten Anſicht, daß der Tod des jungen Mannes keine nothwendige Folge der Verletzung geweſen, ſondern eher der Nachläßigkeit des Cantonsarztes zuzuſchreiben ſey, ihren Beifall zu geben; und da noch außerdem der mildernde Umſtand hinzukam, daß der Angeklagte durch Mißhandlungen gereizt worden war, ſo wurde er blos zu einer zuchtpolizeilichen Gefängnißſtrafe verurtheilt.

Der Cantonsarzt, welcher ſchon während der öffent-

Digitized by Google

lichen Verhandlung dieser Sache die Strafe der Publizität erleiden mußte, indem der sichtbare und kaum unterdrückte Unwille des Gerichtshofes, der Geschwornen und des Publikums auf ihm ruhete, wurde nach einiger Zeit seines Amtes als Cantonsarzt entlassen. —

II.

Am 5. August 1827 wurde Balthasar Regitz vom Eschweilerhof, in Folge eines Wortwechsels, von Joh. Bapt. Bohr von Niederwürzbach durch einen heftigen Schlag mit einer eisernen Pfanne am Kopfe verwundet, so daß er betäubt niederstürzte. Nach einigen Minuten kam er zwar wieder zur Besinnung, so daß er sich nach Hause schleppen konnte; allein von nun an fühlte er fast ununterbrochen die heftigsten Schmerzen im Kopfe; er mußte das Bett hüten und redete bisweilen irre.

Der damalige Cantonsarzt in Homburg, welcher die Wunde am zweiten Tage untersuchte, erklärte, daß die Verletzung den Schädelknochen nicht erreicht habe und unbedeutend sey.

Diese Meinung des Cantonsarztes war, wie der Erfolg lehrte, ganz falsch, und rührte daher, weil er, den Regeln der Kunst zuwider, unterlassen hatte, die Wunde in ihrer Tiefe gehörig zu untersuchen.

Fünf Tage später besichtigte der Cantonsarzt die Verletzung von Neuem, und nun entdeckte er einen Knochensplitter in derselben. Jetzt war nicht länger zu bezweifeln, daß der Schädelknochen gelitten habe. Dennoch unterließ der Cantonsarzt abermals, sich durch eine genauere Untersuchung der Wunde über den eigentlichen Zustand derselben Gewißheit zu verschaffen.

Inzwischen wurde der Zustand des Kranken allmäh-

Digitized by Google

lig immer bedenklicher. Am 28. August erklärte der Cantonsarzt durch einen amtlichen Bericht, daß die Wunde und das Befinden sich zwar verschlimmert habe, daß jedoch eine dringende Lebensgefahr nicht vorhanden sey. Am folgenden Tage war der Kranke verschieden.

Die Leichenöffnung wurde durch zwei Aerzte von anerkannter Geschicklichkeit vorgenommen. Es ergab sich, daß die Verletzung bis in das Gehirn gedrungen war, und man fand in demselben zwei Knochensplitter von dem zerbrochenen Schädel.

Das Gutachten dieser Aerzte gieng dahin, daß die Wunde nicht gehörig untersucht, sondern als oberflächliche Hautwunde angesehen und behandelt worden sey, selbst dann noch, als ein Knochensplitter entdeckt worden war, da doch in jedem Falle jetzt eine genauere Untersuchung hätte eintreten müssen. Ferner: daß durch eine zweckmäßige Behandlung und angemessenes Verhalten des Kranken die Wunde hätte geheilt werden können.

Auch in diesem Falle entschieden sich die Geschworenen für die Ansicht, daß der erfolgte Tod des Verletzten nicht als eine nothwendige Wirkung der erlittenen Mißhandlung, sondern als eine Folge ärztlicher Mißgriffe zu betrachten sey.

Wir müssen jedoch zur Steuer der Wahrheit bemerken, daß der Cantonsarzt zu seiner Entschuldigung anführte, die Krankheits-Symptome seyen im besondern Falle nicht von der Art gewesen, daß sie auf eine gefährliche Kopfverletzung hätten schließen lassen; auch habe der Kranke gegen die Einschnitte protestirt, welche zum Behuf einer gründlichen Untersuchung der innern Beschaffenheit der Wunde nöthig gewesen; eine Angabe, welche durch die Zeugenaussagen wirklich einigermaaßen bestätigt wurde.

Digitized by Google

Diese Umstände mochten allerdings das Verfahren des Cantonsarztes in einem etwas mildern Lichte erscheinen lassen. Allein schwerlich dürften sie hinreichen, dasselbe völlig zu rechtfertigen.

III.

Christian Schmitt von Hitschenhausen mishandelte, im September 1830, den Ackersmann Johannes Molter von Katzenbach dadurch, daß er ihm, wiewohl nach vorausgegangener Anreizung, mit einem schweren Stück Eisen einen sehr heftigen Schlag auf den Kopf versetzte. Der Verletzte stürzte betäubt zu Boden und blutete sehr stark. Nachdem man ihn zu Bette gebracht hatte, traten bald alle Symptome einer lebensgefährlichen Gehirn-Erschütterung ein, nämlich Schwindel, Erbrechen, Stumpfsinn, schwaches Athmen, großer Durst und unwillkührliche Ausleerungen. Auch floß aus dem einen Ohre eine wässerigte Feuchtigkeit, was gleichfalls als ein gefährliches Symptom zu betrachten ist.

Am folgenden Tage machte der Bürgermeister des Ortes dem Friedensrichter in Landstuhl die Anzeige des Vorfalls, mit der Bemerkung, daß der Verwundete in Lebensgefahr zu seyn scheine. Der Friedensrichter forderte sogleich den dortigen Cantonsarzt auf, sich zu dem Kranken zu begeben, und das Geeignete vorzunehmen.

Der Cantonsarzt besuchte wirklich den Verwundeten; ob er aber das Geeignete gethan habe, mag der Leser aus dem Berichte, welchen der Cantonsarzt an das Friedensgericht erstattete, und welcher ziemlich einzig in seiner Art seyn dürfte, selbst entnehmen. Dieser Bericht lautete wörtlich folgendermaaßen:

„Auf Requisition vom 17. hujus begab sich der Can-

Digitized by Google

„tonsarzt am 18. nach Spesbach und unterſuchte den „Johannes Molter von Katzenbach. Man fand den„ſelben in der Behauſung des Gerhard Kurz im Bette „liegend; er klagte ſehr über Kopf- und Kreuzſchmer„zen. Man fand auf dem obern Rande des rechten „Seitenwandbeins eine ungleiche Wunde, von der Größe „eines Groſchenſtückes, bis auf den Schädel dringend; „die Umgebungen des rechten Auges blau und etwas „geſchwollen; eine große blaue Contuſion auf dem lin„ken Oberarme, und aus dem einen Ohr floß häufig „eine wäſſerigte Feuchtigkeit; auch muß ſich der Mis„handelte angeblich öfter erbrechen.

„Gutachten. Nach den aufgezählten Beſchädi„gungen iſt erſichtlich, daß gedachter Molter wieder ein„mal, wie ſich's gebührt, *) tüchtig abgeprügelt wurde. „Da aber ein altes Sprüchwort hier anwendbar iſt, ſo „ſteht zu erwarten, daß ihm die Schläge weiter keinen „Schaden bringen werden. **) Man muß jedoch ge„ſtehen, daß das Erbrechen, wenn es wahr iſt, ***)

---

*) Der Verletzte war wirklich ein händelſüchtiger Mann. Allein ziemte ſich's wohl für den Cantonsarzt, in einem amtlichen Berichte über dieſen Punkt ein Urtheil zu fällen? Und war überhaupt eine ſolche Sprache paſſend und anſtändig?

**) Man traut kaum ſeinen Augen. Ein öffentlicher Beamter, ein Cantonsarzt, der über die Gefährlichkeit einer ſchweren Verwundung ein amtliches, und alſo doch wohl ein ernſthaftes Urtheil geben ſoll, bezieht ſich auf ein Sprichwort, (ohne Zweifel auf den Gemeinplatz, daß Unkraut nicht leicht verderbe,) und gründet ſonach ſein Gutachten lediglich auf einen ſchaalen Witz!

***) Wenn der Cantonsarzt die Wahrheit der Angabe des Kranken, daß er ſich erbrochen habe, bezweifelte, (übrigens ſchon an ſich ein ſeltſamer Zweifel!) war es dann nicht ſeine Pflicht, ſich durch Erkundigung bei den Perſonen, welche die Umgebung des Kranken

Digitized by Google

„und das Auslaufen von vieler Feuchtigkeit aus dem „Ohr, wenn er sich nicht vor meiner Ankunft „Wasser hinein goß, (!!!) *) sehr bedenkliche „Zufälle sind.“ —

Das Misfallen, welches der Ton und Inhalt dieses Aktenstücks bei dem Leser erregen muß, wird sich in Entrüstung verwandeln, wenn er erfährt, daß der Kranke nach 4 bis 5 Tagen ein Mann des Todes war. Der Cantonsarzt hatte, seiner leichtsinnigen Ansicht gemäß, blos bei dem ersten Besuche ein Rezept verschrieben, und dann nicht weiter nach dem Kranken gesehen.

Aus dem Gutachten des Cantonsarztes von Homburg, welcher die Leichenöffnung vornahm, ergab sich, — was übrigens dem gesunden Menschenverstande eines Jeden von selbst einleuchten mußte, — daß der Cantonsarzt von Landstuhl den Zustand des Kranken falsch beurtheilt und unzulängliche Mittel angewendet habe; ferner, daß bei einer sorgfältigen und zweckmäßigen Behandlung die Rettung des Kranken möglich, obschon nicht sicher gewesen seyn würde.

---

bildeten, darüber Gewißheit zu verschaffen, zumal da er selbst erklärt, daß dieses Symptom, falls es wahr sey, als sehr bedenklich gelten müsse?

*) Immer besser! Die Voraussetzung, daß der Kranke sich vielleicht absichtlich Wasser in das Ohr gegossen habe, ist so originell, oder vielmehr so vollkommen abgeschmackt, daß man nicht weiß, was man dazu sagen soll. Welches Interesse hatte der Kranke, den Arzt zu täuschen? Und wenn er ein solches Interesse gehabt hätte, konnte er, der einfache Bauersmann, wohl wissen, daß das Ausfließen einer wässerigten Feuchtigkeit aus dem Ohre zu den gefährlichsten Symptomen gehöre?! Man muß gestehen, daß der Leichtsinn, welchen der Cantonsarzt hier bewies, schwerlich seines Gleichen finden dürfte.

Digitized by Google

Der Ausspruch der Geschworenen legte, wie in den beiden vorhergehenden Fällen, den erfolgten Tod des Verletzten nicht dem Angeklagten zur Last, und nur die Strafe einer schweren Verwundung, nach vorausgegangener Anreizung, wurde gegen ihn ausgesprochen.

Wir schließen hiermit für jetzt die Aufzählung einzelner Fälle, welche zur Beantwortung der Eingangs aufgestellten Frage dienen können, behalten uns jedoch vor, ähnliche Versündigungen, welche durch die Assisenverhandlungen zu unserer Kenntniß kommen könnten, der Publizität zu übergeben. Was Wunder übrigens, wenn nach solchen Vorfällen die Institution der Cantonsärzte überhaupt manchen Tadler findet.

Interlokut. Berufung.

Ist es nöthig, gegen interlokutorische Urtheile besonders zu appelliren? Oder genügt die Berufung gegen das Endurtheil, um das Appellationsgericht zum Richter aller Rechtsansichten zu machen, welche bei der definitiven Entscheidung in Betracht kommen, gleichviel ob ein nicht angefochtenes Interlokut sie im entgegengesetzten Sinne entschieden habe, und ob die Parthei dieses Interlokut vollzogen habe oder nicht?

Dahl gegen Gemeinde Webenheim.
Detreux gegen Zoller.

Im July 1826 ließ die Gemeinde Webenheim

durch ihren Communalförſter ein Frevelprotokoll gegen Friedrich Dahl von da errichten, weil derſelbe ſich erlaubt habe, in einem gewiſſen mit Kiefern bewachſenen Diſtrikte einen Forſtfrevel zu verüben.

Vor dem Polizeigerichte behauptete Dahl, daß er Eigenthümer des Diſtrikts und auch im ruhigen Beſitze deſſelben ſey. Die Gemeinde behauptete ihrerſeits Daſſelbe. Das Forſtgericht verwies daher die Entſcheidung dieſer Vorfrage vor den Civilrichter.

Dem zufolge trat die Gemeinde im April 1827 vor dem K. Bez.-G. in Zweibrücken als Vindikationsklägerinn auf. Dahl wiederholte den Einwand, daß er Eigenthümer des Grundſtücks und auch im Beſitze deſſelben ſey.

Das Bez.-G. erkannte durch einen Vorbeſcheid vom 18. Februar 1828, daß vor Allem ausgemittelt werden müſſe, welche der beiden Partheien im Beſitze ſey, um zu wiſſen, wem der Eigenthumsbeweis zur Laſt falle, und legte den Beweis des Annal-Beſitzes dem Beklagten Dahl auf.

Es fanden nun Zeugenverhöre Statt, und durch ein Endurtheil vom 19. November 1828 erklärte das Bez.-G. daß Dahl den Beweis des Annal-Beſitzes nicht hinreichend geführt habe; daß ſonach der poſitive Eigenthumsbeweis ihm zur Laſt falle, und daß ein ſolcher weder vorliege, noch auf genügende Weiſe von ihm angeboten worden ſey. Dieſer Anſicht gemäß erklärte das Gericht den ſtreitigen Diſtrikt für ein Eigenthum der Gemeinde, und verurtheilte den Beklagten, es derſelben zu überlaſſen.

Gegen dieſes Endurtheil, welches am 6. May 1829 der unterliegenden Parthei perſönlich zugeſtellt worden war, ergriff Dahl am 29. Juni 1829 die Berufung. Späterhin, und zwar am 10. Dezember 1830, ließ er auch

Digitized by Google

eine Appellation gegen das Interlokut vom 18. Februar 1828 signifiziren.

Bei der Verhandlung vor dem K. App.-G. griff nun der Appellant das Interlokut darum an, weil es ihm, als dem Beklagten, mit Unrecht den Beweis des Besitzes auferlegt habe; das Endurtheil aber, weil dasselbe, jener irrigen Ansicht zufolge, auch den Eigenthumsbeweis von dem Beklagten verlangt und in Ermangelung desselben das Grundstück der Klägerinn zuerkannt habe.

Die appellatische Parthei focht dagegen die Berufung gegen das Interlokut vom 18. Februar 1828 als unzulässig an, und zwar 1) weil Dahl den ihm durch dasselbe auferlegten Beweis angetreten und sonach demselben durch freiwillige Vollziehung acquiescirt habe; 2) weil diese Berufung auf jeden Fall, nach Art. 451 der bürg. P.-O. als verspätet erscheine. Denn nach diesem Art. müsse die Berufung gegen interlokutorische Urtheile gemeinschaftlich mit der Berufung gegen das Endurtheil ergriffen werden, und die Frist hierzu beginne vom Tage der Signifikation des Endurtheils. Im vorliegenden Falle aber sey das Endurtheil am 6. May 1829 signifizirt worden, mithin die Berufungsfrist für beide Urtheile bereits am 6. August 1829 zu Ende gewesen. Folglich habe Dahl nicht mehr am 10. Dezember 1830 gegen das Interlokut appelliren können.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. Dezember 1830.

„In Erw. auf die Einrede der Unzuläßigkeit, welche „der Appellation gegen das Urtheil vom 18. Februar 1828 „entgegengesetzt wird, — daß dieses Urtheil keine defini-

Digitized by Google

„tive Entscheidung irgend eines Streitpunktes, sondern „lediglich eine Beweis-Auflage enthält.

„Daß aber nur die Entscheidung des Richters, und „nicht das Motiv derselben, einer Rechtskraft empfänglich, „und daß der Richter an dieses nicht gebunden ist, wenn „auch das Interlokut seine Vollziehung erhalten hat;

„Daß daher die Parthei, welche sich durch ein Inter„lokut beschwert glaubt, zwar, wenn sie es ihrem Inte„resse angemessen erachtet, nach Art. 451 der bürg. P.-O. „befugt ist, den Vollzug des Interlokuts durch Appellation „gegen dasselbe, vor allem weitern Verfahren zu beseitigen;

„Daß sie aber auch dasselbe vollziehen und die Ent„scheidung der Sache selbst abwarten kann, um hierbei alle „ihre Rechte geltend zu machen, und daß diese Vollziehung „eine Beipflichtung zu der dem Interlokute zu Grunde „liegenden Ansicht keineswegs involvirt, weil die Parthei „zu erwarten berechtigt ist, daß der Richter seine irrige „Ansicht verlassen, und den Rechtsstreit richtig entscheiden „werde;

„Daß, wenn dies nicht geschieht, die Berufung gegen „die endliche Entscheidung, — welche allein erst eine „wirkliche Verletzung der Rechte der Partheien bewirken „kann, — der Diskussion über jene irrige Ansicht vollkom„men freies Feld gestattet;

„Daß es daher einer besondern Appellation gegen „das Interlokut nicht bedarf, um dem höhern Richter die „Entscheidung der Sache auch in dieser Beziehung zu de„feriren.

„In Erw., in Betreff der Hauptsache u. s. w.

A. d. Gr.

„Legt das K. App.-G., ohne auf die Entscheidung „über die Zulässigkeit der Appellation gegen das Urtheil

„vom 18. Februar 1828 einzugehen, — vor endlicher Ent„scheidung der Hauptsache, der Gemeinde Webenheim den „Beweis auf — u. s. w.

In gleichem Sinne entschied das K. App.-G. durch ein zweites Urtheil von demselben Tage in Sachen Detreux gegen Zoller. Hier hatte ein Interlokut, wogegen keine Berufung vorlag, in seinen Motiven eine von dem Kläger vorgelegte Urkunde für beweisend erklärt und dieser Ansicht gemäß durch das Dispositiv ein Rechnungsverfahren angeordnet. Später war, durch das Endurtheil, auf die erwähnte Urkunde hin die Verurtheilung des Beklagten ausgesprochen worden. Obgleich nun die eingelegte Berufung blos das Endurtheil betraf, so hielt sich doch das K. App.-G. für befugt, den Werth der Urkunde von neuem zu prüfen und dieselbe, da es ihr keine gesetzliche Beweiskraft beilegen konnte, zu beseitigen. —

Gütertrennungsurtheil. Vollziehung. Anheftung im Gemeindehause. Nichtigkeit.

Zieht die Unterlassung der, durch den Art. 872 der bürg. P.-O. vorgeschriebenen Anheftung des Gütertrennungsurtheils im Gemeindehause des Wohnorts des Ehemannes, die Nichtigkeit des Auslieferungsgeschäfts und des Urtheils selbst nach sich?

Ist dies auch dann der Fall, wenn in jener Gemeinde ein besonderes Gemeindehaus nicht existirt, sondern die Geschäfte des Bürgermeister-Amts in dem Wohnhause des Bürgermeisters vorgenommen werden?

Digitized by Google

Kann eine ſolche Nichtigkeit von dem Gläubiger, welcher ſich gegen eine Diſtraktionsklage der Ehefrau vertheidigt, in der Appellationsinſtanz zum erſtenmale vorgeſchützt werden?

Salomon Levi gegen Ehefrau Faulhaber.
Conrad gegen Neeſer.

Im September 1830 ließ der Handelsmann Salomon Levi aus Blieskaſtel, als Gläubiger von Ludwig Faulhaber, Rothgerber in Bruchmühlbach, eine bedeutende Anzahl Mobilien als Eigenthum des Letztern pfänden. Die Ehefrau des Schuldners, welche am 18. Aug. 1818 ein Gütertrennungsurtheil gegen ihren Ehemann erwirkt hatte, trat mit einer Vindikationsklage auf, indem ſie behauptete, daß die gepfändeten Mobilien ihr theils durch einen, in Folge der Gütertrennung Statt gehabten Auslieferungsakt, vom 30. Auguſt 1828, eigenthümlich übertragen, theils ſpäterhin durch ſie ſelbſt acquirirt worden ſeyen, und daher nicht von einem Gläubiger des Ehemannes gepfändet werden könnten. Ein Urtheil des K. Bez.-G. in Zweibrücken, vom 18. Oktober 1830, erkannte zu Gunſten der Ehefrau Faulhaber, indem es die gepfändeten Mobilien, unter Auflegung eines Ergänzungseides, für das Eigenthum derſelben erklärte.

Salomon Levi ergriff die Berufung und machte vor dem K. App.-G. unter andern Rechtsmitteln den Einwand geltend, daß das Gütertrennungsurtheil ſammt dem daraufhin vorgenommenen Auslieferungsgeſchäft ungültig ſey, weil das erwähnte Urtheil nicht, nach Vorſchrift des Art. 872 der bürg. P.-O., im Gemeindehauſe des Wohnorts des

Digitized by Google

Ehemannes (Bruchmühlbach) auszugsweise angeschlagen worden sey. „Der erwähnte Artikel, sagte der Appellant, verfügt, daß erst nach der Erfüllung dieser Förmlichkeit auf gültige Weise zur Vollziehung des Trennungsurtheils geschritten werden könne, und verweist zugleich auf den Art. 1445 des bürg. G.-B., welcher die Vollziehung ausdrücklich für nichtig erklärt, wenn die vorgeschriebenen Bekanntmachungen nicht Statt gefunden haben; was auch ganz im Wesen der Sache liegt, da nur die vollkommenste Publizität den Gläubigern einige Garantie gegen die arglistigen Absichten gewähren kann, denen die Gütertrennungsklagen so oft zum Deckmantel dienen. Da nun, nach Art. 1444, die Gültigkeit des Gütertrennungsurtheils selbst durch eine innerhalb 14 Tagen vollzogene, oder wenigstens angefangene rechtsbeständige Auslieferung bedingt ist, so ergiebt sich von selbst, daß im vorliegenden Falle sowohl das Urtheil, als die Vollziehung desselben, ohne rechtliche Wirkung sind, und die unmittelbare Folge hievon ist, daß die fraglichen Mobiliar-Gegenstände, selbst die, welche die Ehefrau seit dem Gütertrennungsurtheile acquirirt haben will, zu der noch fortbestehenden Gütergemeinschaft gehören und sonach, in Gemäßheit des Art. 1409 Nro. 2, von einem Gläubiger des Ehemannes gültig gepfändet werden konnten."

„Diesem Argumente, entgegnete die Appellatinn, steht vor Allem eine doppelte Unzuläßigkeits-Einrede entgegen. Denn fürs Erste müssen alle Nichtigkeiten, welche die Form einer gerichtlichen Procedur betreffen, nach Art 173 der bürg. P.-O. gleich im Anfange des Rechtsstreits, vor aller Einlassung in die Hauptsache, vorgeschützt werden, und dies ist im vorliegenden Falle nicht geschehen, da die Unterlassung der Anheftung des Gütertrennungsurtheils im

Digitized by Google

Gemeindehause vor dem ersten Richter auf keine Weise geltend gemacht wurde. Aber auch abgesehen hievon liegt in dem Antrage auf Vernichtung des Gütertrennungsurtheils und der Vollziehung desselben ein neues Begehren, und ein solches kann, nach Art. 464 der bürg. P.-O. verbunden mit Art. 736 ibid., nicht zum erstenmale in der Appellationsinstanz vorgebracht werden.

„Allein der Einwand ist auch an sich selbst ohne Haltbarkeit. Denn der Art. 872 der bürg. P.-O., welcher allein von der Anheftung des Trennungsurtheils im Gemeindehause des Wohnorts spricht, setzt keineswegs die Strafe der Nichtigkeit auf die Unterlassung dieser Formalität, und der Art. 1445 des bürg. G.-B., welcher die Nullität verhängt, handelt von andern Förmlichkeiten. Nach Art. 1030 der bürg. P.-O. aber ist es Grundsatz, daß Unregelmäßigkeiten im gerichtlichen Verfahren die Nichtigkeit nur da nach sich ziehen, wo das Gesetz sie ausdrücklich ausgesprochen hat.

„Uebrigens ist es Thatsache, daß in der Gemeinde, wovon hier die Rede ist, ein eigentliches Gemeindehaus gar nicht existirt, indem alle Geschäfte des Bürgermeister-Amts, wie sich aus einer amtlichen Bescheinigung ergiebt, in dem Wohnzimmer des Bürgermeisters vorgenommen werden. Jene Unterlassung gereicht daher der Appellatinn um so weniger zum Vorwurfe, da Niemand zu dem Unmöglichen verpflichtet seyn kann.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 3. Januar 1831.

„In Erw., daß die Appellatinn sich unter der Herrschaft des bürg. G.-B. mit ihrem Ehemanne ohne Ehever-

Digitized by Google

„trag verheirathet hat; daß mithin nach den hier in An-
„wendung kommenden gesetzlichen Bestimmungen, die von
„derselben als ihr privatives Eigenthum angesprochenen
„Mobiliargegenstände, als zur Gütergemeinschaft gehörig,
„durch den Appellanten gegen den Ehemann gepfändet
„werden konnten, wenn nicht diese Gütergemeinschaft rechts-
„gültig aufgelöst worden ist.

„In Erw., daß die Appellatinn sich in dieser Bezie-
„hung auf eine, durch Urtheil des Bez.-G. in Zweibrücken
„vom 18. August 1828 ausgesprochene und zufolge eines
„authentischen Abtheilungsaktes vom 30. desselben Monats
„und Jahres vollzogene Gütertrennung beruft; daß aber
„Letztere durch den Appellanten unter andern um deswil-
„len als nichtig angefochten wird, weil das betreffende
„Urtheil nicht, vor seiner Vollziehung, auf die durch den
„Art. 872 der bürg. P.-O. vorgeschriebene Art, durch An-
„heftung im Gemeindehause des Wohnorts des Eheman-
„nes, bekannt gemacht worden sey;

„Daß auch wirklich die Beobachtung dieser Förmlich-
„keit sowohl vor der Exekution als überhaupt nicht justi-
„fizirt ist, mithin untersucht werden muß, ob deren Unter-
„lassung die behauptete Nichtigkeit nach sich ziehe.

„In Erw., daß nach Art. 1444 des bürg. G.-B. eine
„gerichtliche Gütertrennung nur in so ferne Wirkung hat,
„als sie in der festgesetzten Frist vollzogen wird;

„Daß ferner nach Art. 872 der bürg. P.-O. jedes
„Gütertrennungsurtheil, gleichviel ob der Ehemann Han-
„delsmann sey oder nicht, da wo, wie hier, kein eigentli-
„ches Handelsgericht besteht, außer den übrigen Bekannt-
„machungen auch noch durch Anheftung eines Auszugs im
„Gemeindehause des Wohnorts publizirt werden muß, und
„daß der Ehefrau durch denselben Artikel untersagt ist, mit

Digitized by Google

„dem Vollzuge des Gütertrennungsurtheils, bevor sämmt-
„liche Bekanntmachungen Statt gehabt, anzufangen;

„Daß aus der Zusammenstellung dieser Verfügungen
„erhellet, daß die, zwar in gehöriger Frist, aber vor den
„vorgeschriebenen Bekanntmachungen vorgenommene Voll-
„ziehung des Gütertrennungsurtheils nichtig sey, und daß
„diese Nichtigkeit auf den Rechtsbestand der Trennung
„selbst, als durch einen gültigen Vollzug in gesetzlicher
„Frist bedingt, rückwirken und denselben aufheben müsse.

„Daß zwar der Artikel 872 eine Nichtigkeit nicht aus-
„drücklich ausspricht; daß es sich aber hier nicht von der
„formellen Gültigkeit eines Prozedur-Aktes, sondern von
„dem gesetzlichen Bestande eines Rechtsgeschäfts handelt, des-
„sen Vornahme nur bedingt gestattet ist, und daher auch bloß
„vermittelst Beobachtung der betreffenden Vorschriften Rechts-
„kraft erhält; aus welchem allem sich ergiebt, daß die fragliche
„Gütertrennung, als nicht in gesetzlicher Frist auf rechtsgül-
„tige Weise vollzogen, nichtig sey, und somit die Ansprüche der
„Appellatinn ihrer rechtlichen Grundlage ermangeln.

„In Erw., daß dagegen der Einwand, daß die vor-
„geschriebene Bekanntmachung wegen Abgang des durch
„das Gesetz bezeichneten Lokals faktisch unmöglich gewesen
„sey, keine Rücksicht verdient, weil sich in dem Wohnorte
„des Ehemannes der Appellatinn auf jeden Fall ein, zu
„den öffentlichen Amtshandlungen des dasigen Bürgermeister-
„Amtes bestimmtes und verwendetes Lokal befinden muß;

„Daß auch der fernere Einwand, als sey die Nichtig-
„keits-Einrede, weil sie erst in der Appellationsinstanz gel-
„tend gemacht worden, verspätet, rechtlich nicht begründet
„ist, da sie eine bloße Einrede gegen die Klage der Appel-
„latinn bildet, auch nicht die formelle Gültigkeit eines
„Prozeß-Aktes, wovon der Art. 173 der bürg. P.-O. han-

Digitized by Google

„delt, sondern den rechtlichen Bestand des Fundaments der „Klage, des Rechtsgeschäftes selbst, zum Gegenstand hat.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. vermittelst Reformation des „angefochtenen Urtheils, die von der Appellatinn erhobene „Distraktionsklage," u. s. w.

In gleichem Sinne entschied das K. App.-G., durch Urtheil vom 9. März 1829, in Sachen Margaretha Bräuning, Ehefrau Conrad, von Neustadt, gegen Nikolaus Reeser von da.

Compromiß. Schiedsrichterliches Urtheil. Nichtigkeit.

Ist ein schiedsrichterliches Urtheil, welches einer Parthei gegen die andere eine Schuldforderung von 600 fl. sammt Zinsen zuspricht, nach Art. 1006 der bürg. P.-O. nichtig und kraftlos, wenn die Compromiß-Urkunde bloß besagt, daß dem Schiedsrichter Auftrag ertheilt werde, in Sachen der Partheien Urtheil zu sprechen?

Kann in diesem Falle aus dem schiedsrichterlichen Urtheile der Beweis geschöpft werden, daß beide Partheien persönlich vor dem Schiedsrichter erschienen sind, den Gegenstand der Verhandlung näher bestimmt, die Rechtmäßigkeit der Forderung anerkannt, und dadurch der Mangelhaftigkeit des Compromisses abgeholfen haben?

Knopf gegen Klein.

Die obigen Fragen erhoben sich bei Gelegenheit eines

Digitized by Google

Rangordnungs-Verfahrens, in welchem ein Gläubiger dem andern den hypothekarischen Rang streitig machte, welcher ihm in Folge eines schiedsrichterlichen Urtheils der bezeichneten Art zugetheilt worden war. Das K. Bez.-G. in Frankenthal erklärte, daß das schiedsrichterliche Urtheil als solches unwirksam und daher nicht geeignet sey, einen hypothekarischen Rang zu begründen. Berufung.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. Dezember 1830.

„In Erw., daß die Rechtsgültigkeit eines schiedsrich-
„terlichen Urtheils wesentlich durch die Existenz eines
„rechtsbeständigen Compromisses bedingt wird;

„Daß nun der Compromiß, auf welchen hin das in
„Frage stehende schiedsrichterliche Urtheil gefällt wurde,
„den Streitgegenstand, d. h. den Betrag und die Natur
„der Forderung des Klägers, nicht bezeichnet; daß aber
„eine solche Unterlassung, nach Art. 1006 der bürg. P.-O,
„die Nichtigkeit des Compromisses, und somit auch des dar-
„aufhin gefällten schiedsrichterlichen Urtheils nach sich ziehet;

„Daß zwar diese Nichtigkeit durch das Erscheinen und
„Verhandeln der Partheien vor dem Schiedsrichter gedeckt
„seyn soll; daß aber über diese bestrittene Thatsache kein
„anderer Beweis als der Inhalt des schiedsrichterlichen
„Urtheils selbst vorliegt, und daß dieses Urtheil bei Er-
„mangelung eines gültigen Compromisses, bloß als ein,
„von einem Privatmanne unbefugt ausgegangener Akt
„erscheint, welcher sonach gegen Dritte keinen Beweis
„bilden kann.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung," u. s. w.

Digitized by Google

Erbbestand. Bauholz.

Geht die in einem Erbbestandsbriefe stipulirte Verbindlichkeit des Erbbestandsherrn, das zur Unterhaltung der Gebäude erforderliche Bauholz zu liefern, auf jeden spätern Inhaber der Rente über?

Witwe Lilier gegen Erben Biehler.

Die Erben von Johann Balthasar Biehler sind Besitzer einer in Thaleischweiler gelegenen erbbeständlichen Mühle, nebst Zugehör. Der ehemalige Erbbestandsherr war der Landgraf von Hessen-Hanau-Lichtenberg, unter dessen Landeshohheit auch die Mühle lag. Der letzte Erbbestandsbrief, vom 17. Juli 1789, enthielt unter andern die (im nachfolgenden Urtheile des K. App.-G. wörtlich angeführte) Bestimmung, daß zwar der Erbbeständer die Gebäude nöthigenfalls auf eigne Kosten wieder in guten Stand stellen und darin erhalten solle; daß ihm dagegen der Erbbestandsherr das dazu nöthige Bauholz aus den Wilderungen und Büschen, und falls es hier fehlen sollte, aus den herrschaftlichen Waldungen unentgeltlich zu verabfolgen habe. Der jährliche Canon betrug 12 Malter Korn, 2 Malter Hafer und einige Nebenleistungen.

Durch die politischen Veränderungen kamen die Rechte des Erbbestandsherrn an die franz. Staatskasse, welche im J. 1807 die Rente an den Notär Jakob Fasko in Pirmasens verkaufte. Gegen diesen wurde sie in der Folge zwangsweise veräußert, und am 4. Januar 1829 geschah

Digitized by Google

der Zuschlag zu Gunsten der Frau Witwe von Nikolaus Lilier in Zweibrücken, welche von nun an den jährlichen Canon bezog.

Im Februar 1829 traten die Erben Biehler mit einer Klage gegen die Frau Witwe Lilier auf. Sie behaupteten, daß die Mühle bedeutender Reparaturen bedürfe, und verlangten zu diesem Behufe von der Beklagten, welche in alle Rechte und Verbindlichkeiten des ursprünglichen Erbbestandsherrn eingetreten sey, 86 Baustämme oder ein durch Sachverständige auszumittelndes Quantum Bauholz. Die Beklagte widersprach, indem sie die Ansicht aufstellte, daß sie, als bloße Käuferinn der Rente, zur Erfüllung jener Verbindlichkeit nicht verpflichtet sey, und zwar um so weniger, da dieselbe, als eine auf den bezeichneten Waldungen haftende Servitut, mithin als ein dingliches Recht, nur gegen den dermaligen Eigenthümer dieser Waldungen geltend gemacht werden könne.

Ein Urtheil des K. Bez.-G. in Zweibrücken, vom 6. August 1828, sprach indessen die Klage zu, gab jedoch den Parteien auf, über die faktische Frage der Nothwendigkeit der Reparaturen und des dazu erforderlichen Holzquantums noch weiter zu verhandeln.

„In Erw., daß die in Anspruch genommene Verbind-
„lichkeit, das nöthige Bauholz zur Unterhaltung der Mühle
„und der dazu gehörigen Gebäude zu liefern, durch die
„Erbbestands-Urkunde vom J. 1789 erwiesen ist, und als
„eine, den Rechten des Erbbestandsherrn in der Art an-
„klebende Vertragslast feststeht, daß die Erfüllung jener
„Verbindlichkeit, da wo der Fall hiezu eingetreten ist, theil-
„weise wenigstens als Conditio sine qua non des Bezugs
„und Fortbesitzes der Rente erscheint;

„Daß insbesondere diese Stipulation bei der Entste-

„hung des erbbeständlichen Verhältnisses unläugbar auf die „Größe und den Umfang der von dem Erbbeständer über„nommenen Leistungen den entschiedensten Einfluß geäußert „hat, indem sich mit Gewißheit annehmen läßt, daß mit„unter nur die Rücksicht auf einen, jeder Mühle so wich„tigen Vortheil, wie der freie Bezug von Bauholz, den „Erbbeständer zur Eingehung des Vertrags, wie er vorliegt, „bestimmt habe;

„Daß die Beklagte den Einwand, als sey die fragliche „Begünstigung eine von der Hanau-Lichtenbergischen Re„gierung zum Vortheil der Mühle auf die Staatswaldungen „geschaffene Dienstbarkeit, vergebens aufstellt, indem für „diese Behauptung auch nicht der entfernteste Beweis „vorliegt;

„Daß es insbesondere in der Lehre der Dienstbarkeiten „anerkannter, und hier zur Beleuchtung fraglicher Behaup„tung eingreifender Grundsatz ist, daß für die Freiheit des „Eigenthums die Präsumption streite und Servituten nicht „zu vermuthen seyen.

„Daß aber der Inhalt der fraglichen Stipulation nicht „geeignet ist, die Ereirung einer wirklichen Servitut zu „erweisen, und zwar um so weniger, als man, wenn dies „hätte geschehen sollen, sicher nicht unterlassen haben würde, „die Distrikte, welche das praedium serviens bilden sollten, „genauer als durch die allgemeinen Ausdrücke „herrschaft„liche Waldungen", dessen sich der Erbbestandsbrief bedient, „zu bezeichnen;

„Daß endlich der Umstand in der Sache nichts ändert, „daß der ursprüngliche Erbbestandsherr zugleich der dama„lige Landesherr und als solcher, besonders in jenen Zeiten, „vielleicht mehr als heute jeder Privatmann im Stande „war, liberale Concessionen, wenn überhaupt die vorliegende

Digitized by Google

„als eine ſolche betrachtet werden könnte, zu machen; daß „vielmehr dieſe Liberalität heute dem Erbbeſtänder zu gut „kommen muß, da er vertragsmäßige Anſprüche darauf „hat". —

Berufung von Seiten der Frau Witwe Lilier. „Offenbar, ſagte ſie, correſpondirt das Recht auf das fragliche Bauholz mit der Pflicht des Aufbauens und der Reparatur. Nun hat aber die neuere Geſetzgebung alle ewigen Renten loskäuflich erklärt und mobiliſirt; woraus zu folgern iſt, daß das frühere Eigenthumsrecht des dominus directus ſich in eine bloße Forderung verwandelt habe, und daß das Gut ihm nur noch als Unterpfand diene. Dadurch iſt das Recht des Rentengläubigers, die Unterhaltung der Mühle in gutem Bau zu verlangen, weggefallen und auch werthlos für ihn geworden. Es iſt weggefallen, weil der Gläubiger nicht befugt iſt, den Schuldner zur Unterhaltung des Unterpfandes zu nöthigen; und es iſt werthlos geworden, weil der Gläubiger immer nur denſelben Betrag als Loskaufsſumme fordern kann, das Gut möge ſich in gutem oder ſchlechtem Stande befinden. Iſt aber der Gläubiger der Rente nicht mehr im Beſitze des Rechts, den Bau zu verlangen, ſo kann er auch nicht mehr die Pflicht haben, das Holz dazu zu liefern, wenn auch dieſe Verbindlichkeit eine perſönliche und nicht eine dingliche geweſen wäre.

„Allein überdies iſt das fragliche Recht augenſcheinlich als ein Dienſtbarkeits- oder Nutzungsrecht, (droit d'usage), mithin als ein dingliches Recht zu betrachten, welches auf den Waldungen haftet, aus welchen das Holz genommen werden ſollte. Denn in keiner Stelle des Erbbeſtandsbriefs iſt davon die Rede, daß der Erbbeſtandsherr das Holz zu liefern oder zu geben habe, ſondern bloß, daß der Erbbeſtänder befugt ſey, daſſelbe in den Büſchen

Digitized by Google

und Wilderungen, und nöthigen Falls in den herrschaftlichen Waldungen zu holen. Der Erbbeständsherr hatte nichts zu thun, sondern nur etwas zu leiden, wie es die Natur der Servituten mit sich bringt. Es liegt hier sonach ein Waldrecht vor, wie jedes andere, und ein solches kann, seiner Natur nach, nur gegen den Besitzer des dienenden Grundstücks ausgeübt werden. Dieser Besitzer ist noch heute der Staat. Gegen diesen hätte also der Erbbeständer seine Ansprüche wegen des Bauholzes geltend zu machen, und nicht gegen die Frau Witwe Lilier, welche nur Rechte, aber keine Verbindlichkeiten erkauft hat". —

„Allerdings, — erwiederten die Appellaten, — erscheint das fragliche Recht auf Bauholz als ein Correlativum der Verbindlichkeit des Erbbeständers, die Mühle in gutem baulichen Stande zu erhalten. Allein unrichtig ist die Behauptung, daß jenes Recht durch das Erlöschen dieser Verbindlichkeit weggefallen sey. Denn einestheils besteht die Pflicht des Erbbeständers, für die Unterhaltung der Mühlgebäude zu sorgen, noch heute fort, wie früher, und aus den neuern Gesetzen über die Loskäuflichkeit und Mobilisirung der Renten läßt sich, nach einer gesunden Interpretation, keineswegs die Schlußfolge ziehen, daß der Erbbeständsherr seine frühern Rechte verloren habe, — daß ihm nichts als eine persönliche Forderung übrig geblieben sey, und daß das Erbbeständsgut ihm nur noch als hypothekarisches Unterpfand diene. Diese Ansicht, obschon sie viele Anhänger zählt, ist die Frucht einer höchst willkührlichen, zu hundert Inconsequenzen führenden Auslegung.

„Allein gesetzt auch, sie wäre richtig, und der Erbbeständsherr hätte die Befugniß oder das Interesse verloren, den Erbbeständer zur baulichen Unterhaltung der

Digitized by Google

Mühlgebäude zu zwingen, so würde der Erbbeständer doch immer das Recht behalten haben, solche Bauten vorzunehmen, um die concedirte Mühle gehörig benutzen zu können; also auch das Recht, den vertragsmäßig hiezu bewilligten Beitrag an Bauholz zu verlangen; zumal da auf keine Weise zu bezweifeln ist, daß dieser Beitrag bei der Festsetzung des jährlichen Canon's, der als das Aequivalent jenes Genusses erscheint, in Betracht gekommen sey.

„Uebrigens ist es auch unrichtig, daß der Inhaber der Rente kein Interesse mehr habe, die Mühle, sofern man sie als ein bloßes Unterpfand des Rentengläubigers betrachtet, in gutem Zustand erhalten zu sehen. Dieses Interesse ist vorhanden, weil die Sicherheit der Forderung auf dem guten Zustand der Mühle beruht, und der Rentengläubiger bleibt, auch nach dieser Ansicht, ohne allen Anstand berechtigt, den Erbbeständer zur Unterhaltung der Mühle zu nöthigen, wenn, wie im vorliegenden Falle, der Vertrag ihm dieses Recht ausdrücklich giebt".

Daß der fragliche Anspruch auf das nöthige Bauholz nicht als ein dingliches, auf gewissen Waldungen als Servitut haftendes Recht, sondern als eine persönliche Verbindlichkeit des Erbbestandsherrn stipulirt worden sey, suchten die Appellaten durch nähere Entwickelung der in dem erstrichterlichen Urtheil enthaltenen Gründe zu zeigen. Sie schlossen mit der Bemerkung, daß in keinem Falle die Lage des Erbbeständers dem Rentengläubiger gegenüber verschlimmert werden dürfe; daß daher, wenn die Appellantinn die fernere Entrichtung des jährlichen Canon's verlange, sie auch gehalten sey, die Bedingung der Verabfolgung des Bauholzes zu erfüllen, und daß, wenn sie keine Waldungen besitze, es ihre Sache sey, sich solche anzuschaffen, oder das nöthige Holz anderwärts zu kaufen. —

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 29. Dezember 1830.

„Auf die Beschwerde der Appellantinn: daß sie durch „den angefochtenen Spruch der K. Bez.-G. in Zweibrücken „verurtheilt worden, den Appellaten das zur Reparatur „des Mahlhauses der Thaleischweiler Mühle, der Scheuer, „des Wasserbaues und der übrigen zu der Mühle gehöri„gen Gebäude benöthigte Holz unentgeltlich zu liefern, —

„In Erw., daß die, nach dem 3ten und 4ten Artikel „des Erbbestandsbriefes vom 17. July 1789 stipulirte Pflicht „des Erbbestandsherrn, nämlich des damaligen Fürsten von „Hanau-Lichtenberg, lautend:

„Daß, um die obgenannten Gebäude in gutem Stande „zu erhalten, das benöthigte Bauholz, soviel man in denen „Wilderungen und Büschen wird finden können, anvor„derst, das mangelnde aber aus denen herrschaftlichen „Waldungen ohnentgeltlich abgefolgt und auf vorheriges „geziemendes Anmelden darinnen angewiesen und gezeich„net werden solle“ —

„eine zusätzliche eventuelle Leistung des Erbbestandsherrn „ist, welche, so wie die Concession der Mühle selbst, in „obligatorischer, wechselseitiger Bedingung zu dem von dem „Erbpächter versprochenen Erblehnzins steht, — und daß „keineswegs aus dem Erbbestandsbriefe zu entnehmen ist, „daß durch diesen eine Bauholzberechtigung des Erbbestän„ders als eine Art von Servitut auf herrschaftliche oder „Staatswaldungen fundirt worden sey, wie dieses der erste „Richter wohl erwogen hat;

„Daß vielmehr jene eventuelle Bauholzleistung, welche „die Erhaltung der Mühle und demnach die Erhaltung des „davon abfallenden Erblehenzinses zum Zweck hat, dem

Digitized by Google

„Erblehenzinsrecht folgt, in wessen Hände dieses auch über„gehen möge, ohne Unterschied ob der Erbbestandsherr eigene „Waldungen forthin besitze oder nicht, da alles Recht des „Erblehnzinspflichtigen nur auf das nöthige Bauholz, nicht „auf einen bestimmten Wald geht, und die Pflicht des „Erblehnzinsherrn immer die nämliche bleibt, und da der „Begriff und das Wesen eines Erbbestandsgutes unter dem „alten Rechte des Landes, wo der Erbbestandsherr (der „damalige Landesherr) als der Proprietar oder Obereigen„thümer betrachtet wurde, auf die Concedirung einer Ser„vitut zu Gunsten des herrschaftlichen Erbbestandsguts auf „einen andern Theil seines gleichermaaßen herrschaftlichen „Grundeigenthums nicht schließen läßt.

„In Erw., daß eine Entbindung des Erblehnzinsherrn „von der besagten contraktmäßigen Bauholzleistung auf „kein Gesetz aus der neuern Zeit gegründet werden kann, „und daß in dieser Materie erworbene Rechte solcher Art „nicht aufgehoben worden sind.

„In Erw., daß die Appellantinn heute als Eigenthü„merinn des Erblehnzinses in der Obligation des Erbbe„standsherrn zur Leistung des erwähnten Bauholzes steht, „und daß Uebertragungen des Erblehnzinses zwischen Drit„ten die Rechte des Erbbeständers nicht schmälern können.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die Berufung u. s. w.

Zeuge. Verwerfungsgrund.

Ist der Art. 283 der bürg. P.-O., welcher die gegen Zeugen zuläßigen Verwerfungsgründe aufzählt, auch

auf andere, in diesem Artikel nicht buchstäblich bezeichnete Fälle anzuwenden, wenn eine vollkommene Identität des gesetzlichen Grundes vorliegt? (Man sehe Band I. pag. 241)

Witwe Krämer gegen Thomas.

Caroline Weber, Witwe von Conrad Krämer in Alsenborn, stand mit Carl Thomas, Arzt daselbst, in Prozeß wegen einer von der Witwe Krämer angesprochenen Weggerechtigkeit, und das K. Bez.-G. in Kaiserslautern hatte durch Urtheil vom 12. July 1827, einen Zeugenbeweis in Betreff des Verjährungsbesitzes angeordnet. Bei dem Zeugenverhöre, welches im May 1829 Statt fand, produzirte die Witwe Krämer unter andern den 75jährigen Wilhelm Schramm, früher Taglöhner, jetzt im Vorbehalte bei seinen Kindern lebend. Die Gegenpartei verwarf diesen Zeugen: „Weil derselbe seit dem Anfange des Prozesses und „seit Erlassung des Vorbescheides, wie dies auch früher schon „häufig geschehen, bei der Witwe Krämer und auf deren „Kosten gegessen und getrunken, auch Kleider erhalten habe, „wie denn dessen jetzige Kleidung ihm von der Klägerinn „oder deren Söhne geschenkt worden".

Der Zeuge, hierüber befragt, erwiederte: „Ich bin ein „armer Mann, und werde kärglich von meinen Kindern „erhalten. Ich gehe gewöhnlich Sonntags und zwar seit „dem lezten Jahre in das Haus der Wittwe Krämer, „woich, wie noch einige andere arme Leute, etwas zu essen be„komme; auch erhalte ich dann und wann ein Gläschen „Brandwein dort. Die Kleidung, die ich am Leibe trage, „nämlich Hosen, Gillet und Wammes, habe ich vor ohn„gefähr einem halben Jahre von den Söhnen der Witwe

Digitized by Google

„Krämer, und zwar in deren Hause dahier, erhalten. „Sieben Jahre lang habe ich bei der Witwe Krämer „früherhin gearbeitet. Als ich alt und schwach wurde und „die Söhne derselben heranwuchsen, hörte dies auf. So „lang ich dorten arbeitete hatte ich meine Nahrung daselbst, „und auch nachher bekam ich noch öfters zu essen und zu „trinken im Hause der Witwe Krämer."

Das K. Bez.-G. erklärte, durch Urtheil vom 11. März 1830, den Verwerfungsgrund für hinreichend, und verordnete sonach, daß die Aussage des Zeugen nicht gelesen werden solle:

„In Erw., daß zufolge der Erklärung des Zeugen der „gegen ihn vorgebrachte Einwand aus dem in Art. 283 „der bürgerlichen P.-O. angeführten Grunde gerechtfertigt „erscheint, indem der Umstand, daß Zeuge, als gewesener „Hausgenosse der Klägerinn, Speise und Trank als Almo„sen erhalten, das Motiv der Verwerfung eher verstärkt, „als aufhebt". —

Berufung von Seiten der Witwe Krämer. „Der Verwerfungsgrund, sagte sie, ist sowohl nach dem Buchstaben als nach dem Geiste des Art. 283 unzureichend.

„Nach dem Buchstaben. Denn dieser will, daß der Zeuge nicht bloß auf Kosten der Parthei gegessen oder getrunken habe, sondern es muß auch mit der Parthei, d. h. in Gesellschaft derselben geschehen seyn: „celui qui aura bu ou mangé *avec* la partie *et* à ses frais" u. s. w. Beide Umstände müssen zusammentreffen; und so wenig es genügen würde, wenn der Zeuge mit der Partei, aber nicht auf deren Kosten, gegessen und getrunken hätte, so wenig kann der zweite Umstand ohne den ersten als hinreichend erachtet werden. Sonst müsste man behaupten, daß Jeder, der von der Parthei ein Almosen an Eßwaa-

Digitized by Google

ren empfangen hätte, als Zeuge verwerflich sey, während er zuläßig seyn würde, wenn das Almosen in Geld bestanden hätte.

„Prüft man den Geist des Gesetzes, so ist klar, daß dasselbe auf dem Verdacht einer ausgeübten Verführung zu falschem Zeugniß beruht. Dieser Verdacht setzt aber wesentlich eine gewisse Vertraulichkeit voraus, welche zwischen der Parthei und dem Zeugen Statt gefunden, und diese sieht das Gesetz in dem Umstande, daß der Zeuge nicht bloß auf Kosten der Parthei, sondern auch mit derselben gegessen oder getrunken habe. Der Gesetzgeber hatte den gefährlichen Einfluß im Auge, welcher bei großen und kleinen Gastmälern auf die Gäste ausgeübt werden kann, und wovon sogar die politische Geschichte Frankreichs so manche Beispiele aufweiset.

„Da nun im gegebenen Falle weder erwiesen, noch behauptet worden ist, daß der Zeuge seit dem Vorbescheide in Gesellschaft der Parthei gegessen oder getrunken habe, so zerfällt der Verwerfungsgrund als solcher, d. h. es ist dem Gerichte nicht erlaubt, die Vorlesung der Aussage zu verbieten und sie sonach ohne alle Prüfung zu beseitigen; unbeschadet der Befugniß, welche dem Richter in allen Fällen zusteht, bei Beurtheilung der Glaubwürdigkeit der Aussage auf die erwähnten Umstände die geeignete Rücksicht zu nehmen". —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 3. Januar 1831.

„In Erw., daß der Zeuge Schramm, nach seiner „Erklärung, seit einem Jahre vor dem Zeugenverhöre vom „16. Mai 1829, mithin seit Erlassung des Vorbescheids, „welcher den Zeugenbeweis angeordnet hatte, gewöhnlich

Digitized by Google

„Sonntags in das Haus der Appellantinn geht, wo er „zu essen bekömmt; daß er dann und wann dort auch ein „Gläschen Brandwein erhält, so wie er auch die Kleider, „welche er bei seiner Abhörung am Leibe trug, ein halbes „Jahr vorher im Hause der Appellantinn von ihren Söh„nen erhalten hat.

„In Erw., daß wenn hier die Verfügung des Art. „283 der bürg. P.-O. wonach der Zeuge verworfen wer„den kann, welcher mit der Parthei und auf ihre Kosten „gegessen oder getrunken hat, auch nicht wörtlich Anwen„dung finden sollte, weil nicht gesagt ist, daß die Appel„lantinn mit gegessen und getrunken habe, auf jeden Fall „das Motiv jener Verfügung, nämlich der Verdacht, daß „bei Gelegenheit des Zusammen-Speisens und Trinkens, „wobei der Zeuge von der Parthei als Gast behandelt „wird, auf sein Zeugniß Einfluß geübt werde, in vollem „Maaße hier eintritt; daß daher wenigstens die analoge „Anwendung des erwähnten Artikels begründet ist;

„Daß der Gesetzgeber zwar durch die Festsetzung be„stimmter Verwerfungsgründe dem richterlichen Ermessen, „welchem früher in dieser Hinsicht Alles überlassen war, „allerdings Schranken gesetzt hat; daß er aber hiebei die „Absicht nicht haben konnte, solche Fälle auszuschließen, „welcheer zwar nicht namentlich aufgeführt hat, bei wel„chen aber eine vollkommene Identität des die gesetzliche „Verfügung motivirenden Grundes eintritt, weil sonst so„gar Diejenigen, welche ein direktes persönliches Interesse „bei der Sache haben, oder welche erwiesenermaaßen von „der Parthei bestochen worden sind, als giltige Zeugen „angenommen werden müßten, was offenbar nicht in der „Intention des Gesetzgebers gelegen haben kann;

Digitized by Google

„Daß sonach der Zeuge Schramm mit Recht von „dem ersten Richter verworfen worden ist;

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die Berufung," u. s. w.

Prozeßkosten. Berufung. Zuläßigkeit.

Ist die Berufung gegen die erstrichterliche Entscheidung in Betreff des Kostenpunktes zuläßig, sobald die Hauptsache appellabel ist, gleichviel ob der Betrag der Kosten die Summe von 1000 Franken übersteige oder nicht, und gleichviel ob zugleich gegen die Entscheidung der Hauptsache Beschwerde geführt werde?

Lanz gegen Rung.

Maurer gegen Seibel.

Auf eine von Georg Jakob Rung in Winningen gegen Ludwig Lanz in Kaiserslautern angestellte Klage wurde der Letztere, durch Urtheil des K. Bez.-G. in Kaiserslautern vom 28. März 1827, zur Rechnungsstellung über eine durch ihn geführte Verwaltung verurtheilt und zugleich die bisherigen Prozeßkosten ihm zur Last gelegt. Der Gegenstand des Hauptstreites war unbestrittenermaaßen appellabel. Allein Lanz ergriff die Berufung lediglich wegen des Kostenpunkts, indem er behauptete, daß die Entscheidung über denselben bis zur Erledigung der Hauptsache hätte ausgesetzt werden sollen.

Digitized by Google

Diese Berufung wurde als unzuläßig angefochten, weil sie bloß die Entscheidung hinsichtlich der Kosten betreffe, und weil der Betrag dieser Kosten sich in keinem Fall auf die Summe von 1000 Franken belaufe. „Offenbar, sagte der Appellant, kann bei der Frage über die Appellabilität des Gegenstandes nur Dasjenige in Betracht kommen, wogegen der Appellant Beschwerde führt. Das Uebrige wird von ihm gut geheißen, und ist vor dem höhern Richter nicht mehr im Streit. Sobald daher der Streitpunkt, auf welchen die Appellation sich bezieht, den appellabeln Betrag nicht erreicht, wie es hier der Fall ist, kann die Berufung nicht Statt finden. Sie würde nur dann zuläßig seyn, wenn sie zugleich die Hauptsache selbst beträfe."

„Diese Ansicht, erwiederte der Appellant, ist durchaus irrig. Das Gesetz vom 16. — 24. August 1790, welches die Competenz der Bezirksgerichte festsetzt, nimmt bei Bestimmung der Appellabilität bloß Rücksicht auf den Hauptgegenstand (le principal) der Klage, und giebt, in Personal- und Mobiliar-Sachen, den Bezirksgerichten nur dann die Befugniß, in letzter Instanz zu sprechen, wenn der Hauptgegenstand des Prozesses nicht über 1000 Franken steigt. Alle Nebenpunkte, mithin auch der Kostenpunkt, nehmen in dieser Beziehung unbedingt die Natur der Hauptsache an. Ist diese appellabel, so ist es auch der Kostenpunkt, und umgekehrt, gleichviel wie hoch oder gering der Betrag der Kosten sey. Ist nun das Urtheil in allen seinen Theilen der Berufung unterworfen, so muß es der Parthei wohl auch frei stehen, die erstrichterliche Entscheidung nur theilweise anzufechten, während sie sich derselben im Uebrigen unterwirft. Es wäre absurd, die Appellation

Digitized by Google

gegen einen Theil des erstrichterlichen Urtheils zu versagen, sobald sie gegen das Ganze desselben gestattet ist, und man würde dadurch die Parthei nöthigen, zur Beseitigung der Unzuläßigkeits-Einrede auch gegen denjenigen Theil der Entscheidung zu appelliren, womit sie zufrieden ist!" —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 15. März 1830.

„In Erw., daß es allgemeiner Grundsatz des Prozeß-„verfahrens ist, daß eine Berufung gegen jeden Theil eines „Urtheils der ersten Instanz eingelegt werden kann, wenn „der Gegenstand des Prozesses überhaupt der Appellation „unterliegt;

„Daß daher auch in Betreff der in einem solchen Ur-„theile mitbegriffenen Prozeßkosten die Berufung nothwen-„dig zugelassen werden muß.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die Einrede der Unzuläßigkeit „u. s. w." —

Gleiche Entscheidung in Sachen Simon Maurer von Oberotterbach gegen Friedrich Seibel von da, durch Urtheil des K. App.-G. vom 3. Januar 1831. —

Zeugenbeweis. Urkunde. Entwendung.

Ist der Zeugenbeweis über die Entwendung und Zerstörung einer, den Betrag von 150 Franken übersteigenden Urkunde nur dann zuläßig, wenn vorerst das frühere Vorhandenseyn der Urkunde

Digitized by Google

schriftlich erwiesen ist? Oder genügt es, daß der Zeugenbeweis sowohl über den Verlust der Urkunde, als über das Rechtsgeschäft, welches den Gegenstand derselben bildete, angeboten werde?

Fischer gegen Witwe Fischer.

Peter Fischer, Ackersmann in Habkirchen, belangte im Januar 1830 die Witwe seines verstorbenen Bruders Bernhard Fischer auf Zahlung einer Summe von 1000 Franken, nebst Zinsen, herrührend von der Theilung des elterlichen Nachlasses, worüber eine Notarial-Urkunde vorlag. Die Beklagte wendete ein, daß die Schuld längst ausbezahlt sey, und legte eine von dem Kläger unterzeichnete Schlußquittung vom 7. Dezember 1822 vor, des Inhalts, daß zwischen beiden Brüdern über die Forderung und die geleisteten Abschlagszahlungen eine genaue Abrechnung gepflogen und der Rest an Peter Fischer vollständig ausbezahlt worden sey.

Peter Fischer erwiederte, daß die Quittung zwar von ihm unterzeichnet, aber aus andern Gründen kraftlos sey, und erbot sich zum Zeugenbeweise über folgende Thatsachen:

1) Daß die Quittung bloß zum Scheine ausgestellt worden, um den Schuldner vor gewissen Verfolgungen zu sichern;

2) Daß dagegen der Schuldner dem Gläubiger zwei Schuldscheine, den einen über 700 Fr., den andern über 300 Fr. ausgestellt und eingehändigt habe;

3) Daß späterhin die Beklagte, Frau des Schuldners, die erwähnten Schuldscheine dem Kläger aus seiner Kiste

Digitized by Google

entwendet und ins Feuer geworfen, auch die Entwendung in Gegenwart mehrerer Personen gestanden und den Beweggrund derselben angegeben habe.

Durch ein Urtheil vom 23. Februar 1830 verwarf das K. Bez.-G. in Zweibrücken das Beweißerbieten als unzuläßig:

„In Erw., daß der Kläger die behauptete Ausstellung „zweier Schuldscheine von 700 und 300 Fr. und deren „angebliche Entwendung darzuthun hat;

„Daß der deshalb angebotene Zeugenbeweis darum „als unzuläßig erscheint, weil daraus die Existenz „zweier, die Summe von 150 Franken übersteigender Schuld„posten gefolgert werden soll, und weil, was die behaup„tete Entwendung der Scheine betrifft, bevor diese That„sache durch Zeugen bewiesen werden kann, vor allem das „frühere Vorhandenseyn dieser Schuldscheine auf eine ge„setzlich zuläßige Weise festgestellt seyn müßte, was aber „durch Zeugen nicht geschehen kann."

Der Kläger appellirte, und berief sich auf den Art. 1348 des bürg. G.-B., wonach der Zeugenbeweis in allen Fällen zuläßig sey, wo es dem Gläubiger unmöglich war, sich einen schriftlichen Beweis zu verschaffen, und namentlich in dem Falle, wo der Gläubiger eines Urkundenbeweises, den er besaß, durch Zufall oder höhere Gewalt beraubt worden ist. „In einem solchen Falle, sagte der Appellant, kann die Thatsache des Verlustes der Urkunde durch Zeugen erwiesen werden, gleichviel ob dieser Verlust durch die Handlung eines Dritten, oder durch die des Schuldners selbst, oder durch einen reinen Zufall verursacht worden sey. Nach geführtem Beweise des Verlustes der Urkunde aber ist, wie der erwähnte Artikel ausdrücklich sagt, auch der Zeugenbeweis über das Rechtsgeschäft selbst,

Bayerische Staatsbibliothek München

Digitized by Google

aus welchem die Verbindlichkeit entsprang, zuläßig. Der Appellant bietet aber beide Beweiſe an: nämlich den der Entwendung und Zerſtörung zweier Schuldſcheine, und den Beweis einer, dieſen Scheinen zum Grunde liegenden Verabredung, vermöge welcher die vorgelegte General-Quittung kraftlos ſeyn, und eine Forderung von 1000 Franken fortbeſtehen ſollte.

„Hätte die Anſicht des erſten Richters, daß, um die Zerſtörung einer Urkunde durch Zeugen erweiſen zu können, vorerſt das frühere Vorhandenſeyn der Urkunde ſchriftlich dargethan ſeyn müſſe, ihre Richtigkeit, ſo würde der erwähnte Art. 1348 nie zur Anwendung kommen. Denn Niemand läßt ſich, außer der Beweisurkunde über ein Rechtsgeſchäft, auch noch einen ſchriftlichen Beweis über die Exiſtenz dieſer Urkunde einhändigen. Eine ſo ſeltſame Vorausſetzung kann daher nicht im Geſetze liegen, welches vielmehr Dem, der durch Zufall oder höhere Gewalt um ſeine Beweisurkunde gekommen iſt, Hülfe gewähren und nicht das Unmögliche von ihm fordern wollte.“

Der Appellant berief ſich außerdem, um das Geſagte zu beſtätigen, auf *Pothier*, tr. des obl. pag. 610 und 611, ſo wie auf eine Reihe von Entſcheidungen der franz. Gerichtshöfe, und fügte die Bemerkung hinzu, daß, wenn auch in mehrern Fällen mit Recht der Satz angenommen worden ſey, daß ein Vergehen, welches die Exiſtenz eines Rechtsgeſchäfts vorausſetze, worüber das Civilgeſetz nur den ſchriftlichen Beweis zuläßt, nicht durch Zeugen erwieſen werden könne, bevor der geſetzliche Beweis jenes Rechtsgeſchäfts exiſtire, (wie z. B. das Verbrechen des falſchen Eides oder Zeugniſſes in Civilſachen, der Veruntreuung eines Depoſiti u. ſ. w.,) dies in der gegenwärtigen Sache keine Anwendung finden könne, weil hier ein

Digitized by Google

schriftlicher Beweis existirt habe, aber zerstört worden sey, mithin ein Fall vorliege, in welchem das Civilgesetz selbst den Zeugenbeweis ausdrücklich gestatte.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 6. Dezember 1830.

„In Erw., daß die Unzulässigkeit des Zeugenbeweises „über Rechtsgeschäfte von höherm Belang da ihre Gränze „findet, wo die Unmöglichkeit vorliegt, daß der Gläubiger „sich über die seinen Anspruch begründenden Thatsachen „einen urkundlichen Beweis habe verschaffen können, mit„hin auch alsdann, wenn eine Urkunde errichtet war, welche „der Gläubiger aber durch einen außer seiner Gewalt lie„genden besondern Zufall, oder gar durch eine strafbare „Handlung des Schuldners verloren hat; Art. 1348 des „bürg. G.-B.

„Daß, wenn in diesem Falle der Beweis über den „Zufall des Verlustes der Urkunde und über das Rechts„geschäft durch Zeugen geführt wird, ein Mehreres von „dem Gläubiger nicht gefordert werden kann, und daß die „Verfügung des Art. 1348 Nro. 4 beinahe alle Anwendung „verlieren würde, wenn man dennoch einen Urkundenbe„weis über die Eingehung des Rechtsgeschäfts verlangen „wollte; was nothwendig voraussetzen würde, daß eine „doppelte Beurkundung desselben Statt gehabt habe;

„Daß der aufgestellte Fall auch von dem andern sehr „verschieden ist, wenn einem Rechtsansprüche begründenden „Delikt oder Quasidelikt ein Vertragsverhältniß vorausge„gangen ist, welches der schriftlichen Beurkundung empfäng„lich war, wie bei der Verletzung eines freiwilligen De„positums oder bei dem Mißbrauch eines Blankets, wo „die neuere, so wie die ältere Jurisprudenz mit Recht

Digitized by Google

„den Zeugenbeweis über diese Verletzung oder diesen Miß-
„brauch nicht zuläßt, wenn über das ursprüngliche Rechts-
„geschäft keine Urkunde beigebracht wird;

„Daß daher die Zulässigkeit des Zeugenbeweises über
„die von dem Appellanten aufgestellten Behauptungen kei-
„nem Zweifel unterliegen kann.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G. den angebotenen Zeugenbeweis
„für zulässig — u. s. w.“ —

Schenkung. Transscription. Chirographar-Gläubiger.

Kann der Mangel der Transscription einer Schenkung unter Lebenden auch durch den bloßen Chirographar-Gläubiger des Geschenkgebers geltend gemacht werden?

Durst gegen Aron Alberts Erben.

Der jüdische Handelsmann Aron Albert von Ottweiler leitete im Jahr 1824 eine Zwangsveräußerung gegen seinen Schuldner Adam Durst sen., Ackersmann in Selchenbach, ein. Der Sohn des Schuldners, Adam Durst jun., trat mit einer Distraktionsklage auf, indem er zwei der gepfändeten Grundstücke als sein Eigenthum vindizirte. Er stützte diesen Anspruch auf einen Schenkungsakt vom 5. Januar 1822, wodurch jene beiden Grundstücke ihm übertragen worden.

Digitized by Google

Aron Albert wendete ein, daß die Schenkungsurkunde nicht transscribirt sey, und daher, nach Art. 941 des bürg. G.-B. ihm nicht entgegengesetzt werden könne.

Der Vindikationskläger erwiederte, daß Aron Albert unbefugt sey, den Mangel der Transscription vorzuschützen, weil er auf die fraglichen zwei Grundstücke kein gültiges Hypothekarrecht habe, indem diese Grundstücke in der Schuldurkunde, so wie in der hypothekarischen Einschreibung, nicht auf eine genügende Weise bezeichnet seyen.

Ein Urtheil des K. Bez.-G. in Kaiserslautern, vom 2. April 1829, verwarf die Vindikationsklage:

„In Erw., daß der Mangel der Transscription einer „Schenkung von Jedem, der Interesse hat, und dem die „Besorgung derselben nicht oblag, vorgeschützt werden kann, „— Art. 941 des bürg. G.-B.; daß diese Verfügung nach „den Bestimmungen der Art. 26 und 28 des Gesetzes vom „11. Brumaire VII. zu erklären ist, mithin die nicht trans„scribirte Schenkung dem Beklagten, als einem Dritten, „nicht entgegen steht". —

Adam Durst ergriff die Berufung gegen die Erben des in der Zwischenzeit verstorbenen Gläubigers.

„Den Gegnern, sagte er, wird es nicht gelingen, ein gültiges Hypothekarrecht auf die vindizirten Grundstücke darzuthun. Können sie aber dies nicht, so sind sie unbefugt, in Bezug auf den Schenkungsakt vom J. 1822 den Mangel der Transscription geltend zu machen.

„Zwar gestattet der Art. 941 jeder Person, welche ein Interesse hat, diese Einrede vorzuschützen. Allein vernünftiger Weise können hierunter nur solche Personen verstanden werden, welche, ohne sich vermittelst der Transscription von dem Daseyn der Schenkung unterrichten zu können, Realrechte auf die verschenkten Güter erworben haben.

Digitized by Google

Denn der Zweck der Transcription ist kein anderer, als den Betrug zum Nachtheil Derjenigen zu verhüten, welche, ohne die Statt gehabte Schenkung zu kennen, mit dem Schenkgeber späterhin contrahiren, um Eigenthums- oder Hypothekarrechte auf das verschenkte Gut zu erlangen. Der Chirographargläubiger aber contrahirt ohne besondere Rücksicht auf dieses Gut. Er will nur ein persönliches Forderungsrecht gegen den Schuldner erlangen, und zu seinem Schutze hat das Gesetz offenbar die Transcription nicht vorgeschrieben, da er kein spezielles Recht auf das verschenkte Gut in Anspruch nehmen kann.

„In diesem Sinne hat auch der Gerichtshof in Grenoble durch ein Urtheil vom 17. Juny 1822, welches in Sirey, XXIII., 2, 273, zu finden ist, die Frage entschieden". —

„Nichts ist irriger, — erwiederten die Appellaten, — als diese Ansicht. Eine Schenkung ohne Transcription ist, Dritten gegenüber, absolut wirkungslos. Das ältere Recht verlangte bei Schenkungen von einem gewissen Werthe die gerichtliche Insinuation, deren Mangel die Nichtigkeit der Schenkung nach sich zog. Die Ord. von 1738 schrieb bei Schenkungen von Liegenschaften die Insinuation unbedingt vor, und das bürg. G.-B. hat, wie aus den Verhandlungen des Staatsraths und aus dem bekannten Werke von *Grenier*, (Traité des donations et testamens etc.) sich ergiebt, jene Förmlichkeit durch die Transcription ersetzt. Daher die Verfügung, daß jeder, der irgend ein Interesse dabei haben mag, die Unwirksamkeit einer nicht transcribirten Schenkung vorschützen könne.

„Daß nun auch für den Chirographargläubiger ein solches Interesse obwalte, kann keinen Augenblick zweifelhaft seyn. Denn nach Art. 2092 des bürg. G.-B. ist

jeder Gläubiger befugt, das gesammte Eigenthum seines Schuldners zum Behufe seiner Befriedigung zwangsweise veräußern zu lassen, gleichviel ob es ihm verhypothezirt sey oder nicht. Er ist daher bei der Frage, ob ein Gut noch zu dem Vermögen des Schuldners gehöre, oder ob es Kraft einer Schenkung in das Vermögen eines Andern übergegangen sey, im höchsten Grade interessirt, obschon er, im Verhältniß zu seinen Mitgläubigern, kein Vorzugsrecht geltend machen kann. Auch wird bei der Contrahirung von bloßen Chirographarschulden auf den Vermögensstand des Schuldners in der Regel Rücksicht genommen, so daß auch hier der Zweck der Transscription, den Contrahenten vor den aus heimlichen Schenkungen entspringenden Nachtheilen zu sichern, vollkommen Platz greift.

„Den besten Beweis, daß auch der Chirographargläubiger ein Interesse habe, den Mangel der Transscription geltend zu machen, kann der Gegner aus dem vorliegenden Rechtsstreite selbst schöpfen. Denn er wird einsehen, daß wenn die Schenkung, den Appellaten gegenüber, als wirkungslos zu betrachten ist, der Erlös der fraglichen Grundstücke die zu vertheilende Masse vermehren wird, während sie aus der Zwangsveräußerung herausgezogen würden, wenn die Schenkung wirksam bliebe. Wozu die ganze Streitfrage, wenn der Gläubiger kein Interesse dabei hätte?!“. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 29. Dezember 1830.

„In Erw., daß eine Schenkung unbeweglicher Güter „Dritten gegenüber nur dann von rechtlicher Wirkung ist, „wenn dieselbe in Gemäßheit des Art. 939 des bürg. G.-B. „transscribirt worden, und daß insofern dies nicht geschehen

Digitized by Google

„jeder Dritte, welcher ein Interesse hat, befugt ist, den „Mangel der Transscription vorzuschützen. Art 941 ibid

„In Erw., daß unter diesen dritten Personen nicht „bloß die Hypothekar- sondern auch Chirographar-Gläu- „biger des Geschenkgebers zu verstehen sind, indem das „Gesetz durchaus keinen Unterschied macht und speciell nur „Diejenigen, welchen es oblag die Transscription zu be- „sorgen, nebst ihren Rechtsinhabern, und den Geschenkge- „ber selbst ausnimmt, und indem die erwähnte Befugniß „einzig nur dadurch bedingt ist, daß ein Interesse zu deren „Ausübung vorhanden sey, — ein Erforderniß, welches „bei einem Chirographar-Gläubiger unbezweifelt eintritt, „weil dieser nach Art. 2092 und 2093 des bürg. G.-B. „auf das gesammte Vermögen seines Schuldners ein Recht „hat, und ihm somit daran gelegen ist, daß er desfalls „nicht verkürzt werde.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung, u. s. w.“

Acquest. Elterlicher Uebertrag. Verkauf. Schenkung.

Ist ein Gut, welches dem einen der Ehegatten von dessen Eltern unter der Benennung eines Verkaufs in der Art übertragen wird, daß der Käufer einen Theil des Kaufpreises als Erbtheil behalten, das Uebrige aber an die Geschwister zu gleichen Theilen bezahlen soll, als ein Bestandtheil der ehe-

Digitized by Google

lichen Gütergemeinschaft oder als persönliches Gut des Acquirenten zu betrachten?

Muskopf gegen Muskopf.

Am 8. März 1806 übertrugen Heinrich Muskopf, Ackersmann auf dem Langenbergerhof, und dessen Ehefrau Catharina Becker, ihrem Sohne Friedrich Muskopf, welcher bereits seit dem Jahre 1800 mit Anna Maria Deibel verheirathet war, die Hälfte des Langenbergerhofs zu erb und eigen. Es hieß in der darüber errichteten Notarial-Urkunde, welche in allen ihren Theilen den Ton und die Ausdrücke eines gewöhnlichen Kaufaktes darbot, „daß die Eltern ihrem Sohne das erwähnte Gut verkaufen und demselben für jede Störung Gewährleistung „versprechen; daß der Preis auf 3000 fl. festgesetzt sey; „daß der Käufer ⅓ dieses Preises für sein Erbtheil „behalten, die übrigen ⅔ aber an seine beiden „Brüder in einer gewissen Frist ohne Zinsen auszahlen „solle; daß die Verkäufer sich bis zu ihrem Tode eine „Wohnung und einige zu dem Gute gehörige Grundstücke „zu freiem Genuß vorbehalten, und daß der Sohn zum „unentgeltlichen Bau derselben verpflichtet sey; endlich, „daß der Käufer, außer dem erwähnten Preise, einen auf „dem Gute haftenden, in Früchten und baarem Gelde „bestehenden Erbbestands-Canon an die protest. Kirchen-„schaffnei in Zweibrücken zu entrichten habe.“

Durch einen weitern Notarial-Akt vom 11. April 1808 ertheilte die Kirchenschaffnei ihre Einwilligung zu der erwähnten Veräußerung, und Friedrich Muskopf erkannte und verpflichtete sich als nunmehriger Erbbestän-

Digitized by Google

der derselben. In dieser Urkunde wurde jener Uebertrag als eine elterliche Uebergabe und Erbtheilung (avancement d'hoirie), und der an die beiden Brüder zu zahlende Betrag als eine Ausgleichungs-Summe (soulte) bezeichnet.

Im J. 1829 leitete die Kirchenschaffnei gegen Friedrich Muskopf persönlich ein Zwangsveräußerungsverfahren ein, dessen Hauptgegenstand das fragliche Gut war, und am 19. März 1830 erhielt Georg Jakob Muskopf, ein älterer Bruder des Schuldners, den definitiven Zuschlag dieses Gutes.

Hierauf traten, am 5. April 1830, die Kinder des Schuldners, als Erben ihrer im J. 1826 verstorbenen Mutter Anna Maria Deibel, mit einer Nichtigkeitsklage gegen den erwähnten Zuschlag auf. Sie behaupteten, daß das veräußerte Gut als Acquest, mithin als Bestandtheil der ehelichen Gütergemeinschaft zu betrachten sey, weil der Ehemann dasselbe während der Ehe erkauft habe; daß sonach, durch den Tod der Frau, das Eigenthum des Gutes theilweise auf die Kinder übergegangen, und daß diese Gemeinschaft zwischen den Kindern und dem Vater noch ungetheilt sey; daß daher, nach dem ausdrücklichen Verbote des Art. 2205 des bürg. G.-B., die gegen den Vater allein betriebene Zwangsversteigerung als null und nichtig erscheine.

Das K. B.-G. in Zweibrücken gab jedoch dieser Ansicht keinen Beifall, und verwarf die Klage durch Urtheil vom 21. July 1830, indem es das fragliche Gut nicht als zur Gütergemeinschaft gehörig, sondern als persönliches Eigenthum des Ehemannes ansah;

„In Erw., daß zwar das erwähnte Hofgut durch „Friedrich Müskopf, den Vater der Kläger, während sei„ner, im J. 1800 geschlossenen Ehe mit der Mutter der

Digitized by Google

„Letztern, urkundlich eines als Kauf und Verkauf qualifi-
„zirten Uebertragsaktes von seinen Eltern im Jahr 1806
„erworben wurde;

„Daß aber dessen ohngeachtet folgende Gründe für
„einen im Sinne des Art. 1406 des bürg. G.-B. gesche-
„hene elterliche Uebergabe des fraglichen Gutes und folg-
„lich dafür sprechen, daß dasselbe bis zu erfolgtem Zuschlage
„persönliches Eigenthum des Friedrich Muskopf gewesen:
„nämlich erstens, daß in dem erwähnten Akte von 1806
„ein Drittheil des stipulirten Preises ausdrücklich für
„avancement d'hoirie erklärt, — sodann, daß auch die
„zwei andern Drittheile in gleich großen Portionen an die
„Geschwister von Friedrich Muskopf bezahlt oder zu zah-
„len angewiesen wurden, — und endlich die unzweideutige
„Erklärung desselben in dem zwischen ihm und der geistli-
„chen Güterverwaltung am 11. März 1808 errichteten
„Bestätigungs-Akt des erwähnten Uebertrags: „que ses
„père et mère lui ont cédé, quitté et délaissé le dit
„bien *par avancement d'hoirie* etc.“

„In Erw., daß der angeführte Art. 1406 unverkenn-
„bar alle die Fälle im Auge hat, wo zufolge getroffener
„Familien-Uebereinkunft unbewegliche Güter auf einen
„Descendenten in der Art übergehen, daß sie gewissermaaßen
„als eine anticipirte Succession zu betrachten sind, sollte
„dieser Uebergang auch selbst mit einer onerosen Bedingung
„verknüpft seyn; daß hierunter aber die in Frage stehende
„Uebergabe nach allen Beziehungen paßt;

„In Erw., daß zwar nicht geläugnet werden kann,
„daß ein zwischen Vater und Sohn geschehener Immobi-
„lien-Verkauf eben dieselben gesetzlichen Wirkungen auf
„die bestehende eheliche Gütergemeinschaft des kaufenden
„Sohnes äußern müsse, wie ein zwischen andern Personen

Digitized by Google

„errichteter; daß jedoch der vorliegende Akt, welcher die „deutlichsten Spuren der vorhin bezeichneten Natur an sich „trägt, aus den bereits angegebenen Gründen und seinem „ganzen Zweck und Inhalte nach nicht für einen reinen „Kauf gehalten werden kann, und daß die Bezeichnung „Kauf um so weniger entscheidend ist, als dieselbe ihre „Entstehung augenscheinlich entweder einem Irrthum oder „der häufig vorkommenden Absicht verdankt, durch verän„derte Benennungen allenfallsigen höhern Registrirungs„gebühren auszuweichen.

„Daß diese Ansicht aber auch dem Grundsatze, daß „bei der Auslegung von Verträgen der Wille der Partheien „vor den Worten den Vorzug verdiene, so wie überhaupt „allen Regeln einer gesunden Interpretation entspricht.

„In Erw., daß auch die im mehrerwähnten Akte von „1806 dem Friedr. Muskopf gemachte Auflage, einen „Theil des Preises an seine Brüder zu bezahlen, keine „Aenderung macht, indem diese Zahlungen, falls sie von „der Gütergemeinschaft geleistet wurden, Leztere zu einer „Ersatz-Forderung im Sinne des Art. 1406 berechtiget, „welche sie entweder auf den Erlös des streitigen Gutes „in Concurrenz mit den übrigen Gläubigern, oder auf „jede andere gesetzliche Weise auf das persönliche Vermö„gen von Fried. Muskopf anzusprechen befugt ist". —

Die Kläger ergriffen die Berufung, und beharrten vor dem K. App.-G. auf der Behauptung, daß das fragliche Gut als ehelicher Acquest zu betrachten und sonach in die Gütergemeinschaft gefallen sey.

„Nach allgemeinen Rechtsprinzipien, sagten sie, so wie nach positiven Bestimmungen des ältern wie des neuern Rechts, ist Alles was während der Ehe titulo oneroso erworben wird, als errungenschaftliches Gut, mithin als

gemeinschaftliches Eigenthum beider Ehegatten anzusehen, und im gegebenen Falle liegt ein Rechtsgeschäft vor, welches nach Form und Wesen ein wirklicher Kauf und Verkauf ist. Die Partheien selbst gaben ihm diese Benennung, und dies ist um so wichtiger, da der Begriff eines Kaufs, im Gegensatze zu dem einer Schenkung oder elterlichen Uebergabe, selbst dem gemeinen Manne, geschweige denn einem öffentlichen Notär, vollkommen geläufig ist. Wenn der erste Richter annahm, daß diese Benennung entweder einem Irrthume, oder der Absicht, einer höhern Registrirungsgebühr auszuweichen, zugeschrieben werden müsse, so ist die erste Voraussetzung durchaus unerwiesen, die zweite aber gänzlich verfehlt, da bekanntlich ein Kauf zu weit höhern Registrirungsgebühren Veranlassung giebt, als eine Schenkung zwischen Eltern und Kindern.

„Auch dem Wesen nach enthält das Geschäft alle gesetzliche Merkmale eines Kaufkontraktes, denn es ist der eigenthümliche Uebertrag einer Sache gegen einen baaren Kaufpreis. Der Umstand aber, daß dasselbe zwischen den Eltern und dem Sohne Statt fand, ist unerheblich, da nicht bestritten werden kann, daß ein wirklicher Kauf eben so gut zwischen den nächsten Verwandten, als zwischen Fremden abgeschlossen werden könne.

„Eben so gleichgültig ist die Bestimmung, welche der Verkäufer dem Kaufpreise gab; und wenn sogar die Absicht dabei zu Grunde lag, vermittelst einer Vertheilung dieses Kaufpreises die zukünftige Erbschaft zu reguliren, so ändert dies nichts hinsichtlich der Natur des Eigenthumsübertrags selbst.

„Dazu kommt die wesentliche Betrachtung, daß jede Zahlung, welche während der Ehegemeinschaft gemacht wird, so anzusehen ist, als sey sie durch und für dieselbe

Digitized by Google

geleistet worden, und auf dieser gesetzlichen Vermuthung beruht gerade der Satz, daß jeder oneroſe Erwerb der Gütergemeinschaft gehöre. Wenn nun im vorliegenden Falle klar ist, daß für den Erwerb des fraglichen Gutes ein Aequivalent in Geld gegeben werden mußte, und daß die Gütergemeinschaft diese Ausgabe bestritt, warum sollte nicht auch das dadurch erworbene Eigenthum dieser Gemeinschaft angehören?

„Die Gründe, auf welchen die Entscheidung des ersten Richters beruht, halten sonach eine nähere Prüfung nicht aus; namentlich ist der Art. 1406 des bürg. G.-B., auf welchen das angefochtene Urtheil sich bezieht, hier nicht anwendbar, da derselbe lediglich von dem Falle spricht, wo ein Ascendent seinem Descendenten ein Gut überträgt, um ihn für das was er ihm schuldet zu befriedigen, oder unter der Auflage, andere Schulden des Ascendenten zu bezahlen. Hier vermuthet das Gesetz eine Liberalität, wie sich aus dem Ausdrucke „dettes du *donateur*“ unzweifelhaft ergiebt. Im vorliegenden Falle aber ist einestheils keine der im Art. 1406 bezeichneten Voraussetzungen gegeben, und anderntheils ist ein Preis festgesetzt, der das volle Aequivalent des übertragenen Gutes bildet.

„Wollte man aber auch in diesem Uebertrag eine Liberalität erblicken, so könnte dies doch nur für das Drittheil gelten, welches der Käufer auf den Kaufpreis für sich selbst zurückbehalten sollte. Rücksichtlich der andern ⅔ aber würde immerhin ein wahrhaft oneroſer Erwerb vorliegen, und diese ⅔ müßten auf jeden Fall als Bestandtheil der Gütergemeinschaft angesehen werden.

„Was die zwischen Fried. Muskopf und der Kirchenschaffnei errichtete Urkunde vom 11. April 1808 be-

Digitized by Google

trifft, in welchem allerdings der Uebertrag als avancement d'hoirie bezeichnet wurde, so darf auf dieselbe kein Gewicht gelegt werden, weil ein späterer Akt die durch ein früheres Rechtsgeschäft festgesetzte Natur des Uebertrags nicht wieder abändern konnte, am wenigsten durch eine einseitige Erklärung des Ehemannes und zum Nachtheile der erworbenen Rechte der Ehefrau, welche bei dem zweiten Akte nicht mitwirkte.“ —

„Trotz allen diesen Argumenten, — entgegneten die Appellaten, — hat der fragliche Uebertrag nur den äußern Anschein eines Kaufcontrakts; dem innern Wesen nach ist er eine elterliche Uebergabe, resp. Schenkung und Erbvertheilung. Bekanntlich aber soll, bei der Auslegung der Verträge, das Wesen des Rechtsgeschäfts und die eigentliche Absicht der Partheien mehr berücksichtigt werden, als die Ausdrücke, welche sie, vielleicht aus Unkenntniß der Sprache, vielleicht wegen besonderer Nebenrücksichten, gebraucht haben mögen. Art. 1156 des bürg. G.-B.

„Ein wahrer Kauf und Verkauf liegt, nach Art. 1104 und 1582 des bürg. G.-B., nur da vor, wo der Verkäufer selbst für die Sache, welche er veräußert, einen Preis empfängt, — d. h. wo dieser Preis in das Vermögen desselben übergeht, oder in seinem Interesse verwendet wird. Stipulirt hingegen derjenige, welcher eine Sache überträgt, kein Aequivalent für sich selbst, so liegt das wesentliche Merkmal einer Schenkung vor; denn er veräußert alsdann aus Freigebigkeit.

„Eine Schenkung kann an eine oder mehrere Personen geschehen; und sind die Beschenkten in der Mehrzahl, so kann der Schenkgeber es ihnen überlassen, die geschenkte Sache zu theilen, oder er kann es selbst thun; und läßt sich diese Sache nicht bequem in gleiche Theile vertheilen,

Digitized by Google

so kann er eine Ausgleichungssumme, welche der Eine an den Andern herauszuzahlen hat, festsetzen. Dies Alles hindert nicht, daß das Rechtsgeschäft die Natur einer wahren Schenkung behalte.

„So geschah es nun im vorliegenden Falle. Die Eltern traten das Hofgut zum Vortheil ihrer 3 Söhne ab, und zwar ohne alles Aequivalent, mithin schenkungsweise. Da aber das Gut, als Erbbestand, nicht wohl theilbar war, so bestimmten die Schenkgeber, daß Einer der Söhne es allein behalten und den Andern eine Gleichstellungssumme bezahlen solle. Hier ist also keine Spur eines wahren Kaufs zu erblicken.

„Gesetzt, man hätte die Frage, welchem der drei Söhne das Gut zufallen solle, durch das Loos, und den Betrag der Ausgleichungssumme durch Abschätzung bestimmen lassen, — wer würde dann bezweifeln, daß das Rechtsgeschäft eine reine Schenkung und eine darauf erfolgte Theilung sey? Die erwähnten Punkte konnten aber auch die Eltern selbst reguliren, und das Rechtsgeschäft änderte dadurch seine Natur auf keine Weise; nur daß es nun, statt einer gewöhnlichen Theilung, ein partage d'ascendants entre descendants, im Sinne der Art. 1075 und 1076 des bürg. G.-B. zu nennen ist.

„Was den von den Appellanten geltend gemachten Grund betrifft, daß die Gleichstellungssumme aus den Kräften der Gütergemeinschaft bezahlt worden sey, so ist diese Behauptung einestheils nicht erwiesen, anderntheils aber auch für die hier zu entscheidende Frage ganz unerheblich, weil die erwähnte Thatsache nichts als eine Ersatzforderung zu Gunsten der Gütergemeinschaft, keineswegs aber einen Anspruch auf das Eigenthum des Gutes selbst begründen könnte.

Digitized by Google

„Mit diesen Ansichten stimmt denn auch der Inhalt der zwischen Fried. Muskopf und der Kirchenschaffnei errichteten Urkunde vom 11. April 1808 vollkommen überein; und wenn auch durch diesen Akt die Rechte der Ehefrau nicht geschmälert werden konnten, so beweisen doch immerhin die Ausdrücke, deren man sich in demselben bediente, daß die Partheien selbst den Uebertrag als eine elterliche Uebergabe oder anticipirte Erbschaft ansahen, und daß man sich in der darüber errichteten Urkunde unpassenderweise der Ausdrücke „Kauf und Verkauf“ bedient hatte.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 24. Januar 1831.

„In Erw., daß der erste Richter den durch Notarial-
„akt vom 8. März 1806 verbrieften Uebertrag mit vollem
„Rechte als eine elterliche Uebergabe und Theilung ange-
„sehen hat, da derselbe, ungeachtet der Benennung eines
„Verkaufs, alle innern Merkmale des ersterwähnten Rechts-
„geschäfts darbietet, wie in dem angefochtenen Urtheile
„genügend ausgeführt ist;

„Daß nach den Grundsätzen des ältern wie des neuern
„Rechts die Eigenschaft ein[illegible] Gutes als Bestandtheil der
„Errungenschaft nicht ausschließlich davon abhängt, ob bei
„dessen Erwerbung die Gütergemeinschaft ein Aequivalent
„geleistet, sondern daß dabei auch die muthmaaßliche In-
„tention der Partheien wesentlich in Betracht kommt;

„Daß daher, nach dem Wesen der Sache, ein Grund-
„stück, welches der eine Ehegatte vermittelst einer Libera-
„lität von Seiten seiner Ascendenten empfängt, als aus-
„schließliches Eigenthum dieses Ehegatten anzusehen ist,
„gleichviel ob die Gütergemeinschaft eine Herausgabsumme

Digitized by Google

„zu entrichten habe, welche als das theilweise Aequivalent „des Grundstückes erscheint, — weil unter solchen Verhält„nissen die Absicht, daß das Gut in das Eigenthum „beider Ehegatten falle, nicht vermuthet werden kann, „die Gütergemeinschaft aber für das, was sie geleistet „haben mag, zu entschädigen ist. Arg. Art. 1405, 1406, „1407 des bürg. G.-B.

„Daß aus demselben Grunde, nach Art. 1408 des „bürg. G.-B., selbst dasjenige Gut, welches theilweise im „ausschließlichen Eigenthume des einen Ehegatten ist, und „welches während der Ehe vollständig durch Kauf erwor„ben wird, für das Ganze als persönliches Eigenthum „jenes Ehegatten betrachtet werden soll; eine Bestimmung, „welche auf jeden Fall, — wenn man auch den fraglichen „Uebertrag rüsichtlich der Antheile der beiden Brüder, an „welche Friedrich Muskopf eine Geldsumme zu zahlen hatte, „als einen wirklichen Kauf ansehen wollte, — hier in „Anwendung kommen müßte, da immer das eine Drittheil „des Gutes ohne Aequivalent, und sonach schenkungsweise „auf Friedrich Muskopf übertragen, mithin in dessen aus„schließliches Eigenthum übergegangen wäre;

„Daß daher die angestellte Richtigkeitsklage hinsichtlich „des fraglichen Gutes als ungegründet erscheint.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung u. s. w.“

Verkauf. Projekt. Notarialakt.

Ist die in einer Privat-Kaufurkunde enthaltene Clausel, „daß ein Notarialakt über das Rechtsgeschäft

errichtet werden soll, und daß der Käufer erst nach der Fertigung desselben in Besitz und Genuß der übertragenen Grundstücke trete", als ein hinreichender Beweis anzusehen, daß die Uebereinkunft, nach der Absicht der Partheien, bis zur Errichtung des Notarialakts nicht bindend und für ein bloßes Projekt zu halten sey?

Gaß gegen Kahnweiler.

Johannes Gaß, Ackersmann in Rockenhausen, belangte im May 1829 den israelitischen Handelsmann Benedikt Kahnweiler von da bei dem K. B.-G. in Kaiserslautern auf Zahlung einer Schuldforderung von 761 fl. Der Beklagte schützte vor, daß am 1. März 1829 eine Uebereinkunft zwischen den Partheien zu Stande gekommen sey, vermöge welcher dem Kläger zwei Grundstücke eigenthümlich an Zahlungsstatt übertragen und für den zu 125 fl. festgesetzten Rest der Schuld vier Zahlungsfristen bewilligt worden. Zur Begründung dieser Einrede legte der Beklagte eine Privaturkunde vor, welche diesen Vertrag enthielt und in welcher unter andern gesagt war, „daß der Gläubiger in den Besitz und Genuß der ihm an Zahlungsstatt abgetretenen Grundstücke treten solle, sobald ein Notarialakt über den Vertrag gefertigt seyn würde".

Unter verschiedenen Einwendungen, welche der Kläger gegen diesen Vertrag vorbrachte, war auch die, daß die Verabredung ein bloßes Projekt geblieben sey, indem aus der angeführten Stelle sich ergebe, daß die Absicht der

Digitized by Google

Partheien gewesen, sie erst nach Errichtung eines Notarialaktes als bindend zu betrachten. Da nun eine solche Urkunde nicht gefertigt worden, so habe die Uebereinkunft auch nie eine bindende Kraft erlangt.

Das K. Bez.-G. verwarf diesen Einwand durch Urtheil vom 30. July 1829:

„In Erw., daß aus dem fraglichen Akte nur hervor„gehet, daß die Epoche der Ueberlieferung der von dem „Kläger an Zahlungsstatt angenommenen Aecker erst nach „der Errichtung eines Notarialaktes eintreten sollte, keines„wegs aber, daß es Bedingung, oder daß es die Absicht „der Partheien gewesen, die Gültigkeit und rechtliche Exi„stenz desselben von der Errichtung eines Notarialakts ab„hängig zu machen, daher auch, da zur Vollendung und „Gültigkeit eines solchen Vertrags schon die bloße Einwil„ligung hinreicht, der vorgeschützte Nichtigkeitsgrund zu „verwerfen ist". —

Gaß ergriff die Berufung. „Die contrahirenden Partheien, sagte er vor dem K. App.-G., hatten blos vorläufig die Punkte festgesetzt, über welche der eigentliche Vertrag erst späterhin vermittelst eines Notarialaktes abgeschlossen werden sollte. Bis dahin war die Verabredung ein bloßes Projekt, mithin ohne bindende Kraft.

„Schon im allgemeinen muß die zwischen den Partheien getroffene Uebereinkunft, den Vertrag in eine Notarialurkunde einzukleiden, stets die Wirkung haben, daß die vor Errichtung einer solchen Urkunde geschehenen Verabredungen der Partheien, selbst wenn sie in ein schriftliches Projekt niedergelegt wurden, noch nicht als bindend gelten können. Zwar wird ein Verkauf, oder was dasselbe ist, eine Uebertragung liegender Güter an Zahlungsstatt, in der Regel durch die bloße Einwilligung der Con-

Digitized by Google

trahenten perfekt und bindend. Ja noch mehr: nach Art. 1589 des bürg. G.-B. ist schon das bloße Versprechen eines Verkaufs dem wirklichen Verkaufe gleichzuachten. Allein die Uebereinkunft der Partheien gilt als Gesetz, — Art. 1134. War also der Wille der Contrahenten, daß ein Verkauf erst nach seiner authentischen Verbriefung bindend werde, so muß es dabei bleiben. Die Bestimmung aber, daß das Rechtsgeschäft durch eine Notarial-Urkunde verbrieft werden soll, kann keinen andern Sinn haben. Die Partheien setzen dadurch die Form, in welcher der Vertrag errichtet werden soll, definitiv fest und schließen jede andere aus. Sie erklären also, daß sie keine andere, als die authentisch verbrieften Verbindlichkeiten als geltend betrachten wollen. Auch haben sie oft gute Gründe dazu, sey es nun, daß sie den Rath des Notärs bei der definitiven Abschließung des Rechtsgeschäfts benutzen, sey es, daß sie durch die Errichtung einer amtlichen und vollstreckbaren Urkunde ihre Rechte besser sichern wollen.

„Im vorliegenden Falle läßt sich überdies die Absicht der Partheien um so weniger in Zweifel ziehen, da sie nicht blos die Errichtung einer Notarial-Urkunde verabredeten, sondern auch dabei ausdrücklich erklärten, daß der Käufer erst nach Fertigung derselben in den Besitz und Genuß der übertragenen Grundstücke eintreten solle; woraus sich ergiebt, daß die Contrahenten ihrer Uebereinkunft ohne Notarialakt keinerlei Wirksamkeit beilegen wollten". —

Der Appellant berief sich außerdem, zur Unterstützung seiner Ansicht, auf L. 17 Cod. 4. 21. so wie auf ein Urtheil der Cour de Bourges und auf eine Entscheidung des französischen Cassationshofs, vom 12. November 1821, in Sirey XXII., 1, 148.

Der Appellat seinerseits stellte nicht in Abrede, daß

Digitized by Google

in dem Falle, wo die Contrahenten wirklich übereingekommen seyen, den Vertrag bis zu der notariellen Verbriefung als bloßes Projekt anzusehen, dies allerdings gelten müsse, und daß es alsdann jeder Parthei frei stehe, nach Belieben von dem Projekte abzugehen. Allein er suchte durch Entwickelung der im erstrichterlichen Urtheil angeführten Gründe darzuthun, daß hier eine solche Uebereinkunft nicht vorliege.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 24. Januar 1831.

„In Erw., daß nach den Bestimmungen des bürg. „G.-B. ein Rechtsgeschäft wie dasjenige, welches aner„kanntermaaßen am 1. März 1829 zwischen dem Appellan„ten und der Ehefrau des Appellaten Statt fand, nämlich „der eigenthümliche Uebertrag einiger Grundstücke an Zah„lungsstatt und die Festsetzung von Terminen für den Rest „der Schuld, der Regel nach durch die bloße Einwilligung „der Partheien perfekt wird;

„Daß es zwar den Contrahenten in allen Fällen un„benommen ist, zu stipuliren, daß die Uebereinkunft erst „nach Errichtung einer Notarial-Urkunde bindend seyn und „bis dahin als bloßes Projekt gelten solle;

„Daß aber eine solche Bestimmung, als Ausnahme von „der Regel, nicht zu vermuthen ist, und auf eine unzwei„deutige Weise dargethan seyn muß.

„In Erw., daß die bloße Erwähnung, daß ein No„tarialakt gefertigt werden soll, hiezu nicht genügt, weil „die Errichtung einer solchen Urkunde gewöhnlich nur „zum Zweck hat, den Beweis des Vertrags zu sichern „und die unmittelbare Vollstreckbarkeit desselben zu be„gründen;

Digitized by Google

„Daß mithin die rechtliche Existenz des abgeschlosse„nen Rechtsgeschäfts selbst davon nicht abhängt, sondern „daß eine solche Bestimmung blos, wie jede andere Sti„pulation des Vertrags, den Betheiligten das Recht giebt, „die Erfüllung derselben zu verlangen und auf die Errich„tung der Notarial-Urkunde zu dringen.

„Daß auch im vorliegenden Falle der weitere Umstand, „daß der Appellant erst nach der Fertigung eines Nota„rialaktes in den Besitz und Genuß der übertragenen „Grundstücke kommen sollte, im Wesentlichen nichts ändert, „weil diese Bestimmung sich blos auf den Zeitpunkt der „Vollziehung und nicht auf die Existenz des Rechtsgeschäfts „bezieht, indem den Partheien daran gelegen seyn konnte, „jene Vollziehung erst eintreten zu lassen, nachdem durch „notarielle Verbriefung ein authentischer Beweis gesichert „seyn würde".

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung u. s. w.

Prozeßkosten. Exekutionskosten. Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils.

Welche der prozeßführenden Partheien hat die Kosten der Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils zu tragen? Sind sie als Prozeßkosten oder als Exekutionskosten zu betrachten?

Erben Jung gegen Erben Claos.

Die Erben von Benedikt Jung und seiner Ehefrau

von Rittersheim belangten vor dem K. Bez.-B. in Kaiserslautern die Erben von Jakob Cloos, gewesenen Ackersmann daselbst, wegen Stellung einer Vormundschafts-Rechnung und Auszahlung des Passivrezesses. Der Prozeß ging seinen gewöhnlichen Gang, und am 18. Januar 1827 erfolgte das Endurtheil des K. Bez.-G., wodurch, nach Erledigung vieler einzelnen Streitpunkte, der Passiv-Rezeß der Beklagten auf 1148 fl. festgesetzt, die Prozeßkosten aber in einem gewissen Verhältnisse unter die Partheien getheilt wurden.

Die Kläger ließen dieses Urtheil ausfertigen und dem gegnerischen Anwalte sowohl als der Parthei selbst zustellen, worauf Letztere die Berufung ergriff.

Durch Urtheil des K. App.-G. vom 20. July 1829 wurden mehrere Punkte zu Gunsten der Appellanten entschieden und demgemäß der definitive Passiv-Rezeß auf 718 fl. herabgesetzt. Die Appellanten wurden zur Zahlung dieses Betrags verurtheilt, und zugleich enthielt dieses Urtheil die Verfügung, daß aus sämmtlichen Prozeßkosten beider Instanzen eine Masse gebildet werden solle, wovon ¼ durch die Appellanten (ursprüngliche Beklagte), ¾ hingegen durch die Appellaten (ursprüngliche Kläger) zu tragen seyen.

Die Kläger ließen dieses Urtheil gleichfalls ausfertigen und den Beklagten zustellen. Dann erfolgte ein Zahlungsbefehl, worin die Kläger eine detaillirte Berechnung der Beträge aufstellten, welche die Beklagten an Capital, Zinsen und Kosten zu bezahlen verpflichtet seyen. Diese Berechnung war, hinsichtlich der Kosten, in der Art gemacht, daß man die nicht unbeträchtlichen Kosten der Ausfertigung und Zustellung des erstrichterlichen Urtheils, so wie die der Ausfertigung und Zustellung des

bei dem K. App.-G. ergangenen Urtheils, nicht in die zu ¼ und ¾ zu vertheilende Masse der Prozeßkosten mitbegriffen, sondern den Beklagten allein zur Last gesetzt hatte.

Die Letztern machten deshalb Opposition, brachten die Sache, weil es sich von der Vollziehung eines Urtheils des K. App.-G. handelte, vor diesen Gerichtshof und behaupteten:

1) hinsichtlich der Kosten der Erhebung und Zustellung des erstrichterlichen Urtheils, daß dieselben um so mehr als Prozeßkosten und nicht als Exekutionskosten zu betrachten seyen, da das erwähnte Urtheil durch Berufung angegriffen und in zweiter Instanz wirklich theilweise abgeändert worden sey.

2) Daß das Gleiche von den Kosten der Erhebung und Zustellung des bei dem K. App.-G. ergangenen Urtheils gelte, weil die Erhebung des Urtheils zum Behuf der Zustellung nöthig sey, die Zustellung aber, im gesetzlichen Sinne der unterliegenden Parthei erst Kenntniß von der Existenz und dem Inhalte des Urtheils gebe, mithin derselben nicht zugemuthet werden könne, das Urtheil schon vor der Zustellung freiwillig zu vollziehen.

Demgemäß ging der Antrag der Opponenten dahin, daß die erwähnten Kosten, in Gemäßheit des Urtheils des K. App.-G. gleich den übrigen Prozeßkosten, den Opponenten nur zu ¼ zur Last zu legen seyen.

Die Jungischen Erben behaupteten dagegen, mit der in öffentlicher Sitzung publizirten Entscheidung des Gerichts sey der Prozeß, als solcher, zu Ende, und jede Parthei wisse von nun an, was sie zu thun habe. Spätere Kosten seyen also keine Prozeßkosten mehr, und müßten unbedingt von Demjenigen getragen werden, der sie durch seine Schuld veranlasse. Mache also diejenige Par-

Digitized by Google

thei, welche in Gemäßheit des Urtheils etwas zu zahlen oder zu leisten hat, die Ausfertigung und Zustellung des Urtheils dadurch nöthig, daß sie mit der Erfüllung dieser Verbindlichkeit zögere, so sey es an ihr, die Kosten dieser Ausfertigung und Zustellung, eben so gut wie die der weitern Exekution, allein zu tragen. Leiste sie hingegen dem Urtheil Genüge, bevor dasselbe ausgefertigt sey, so könne die obsiegende Parthei den Ersatz der erwähnten Kosten nicht verlangen, falls sie, aus irgend einem andern Grunde, für dienlich erachte, das Urtheil dennoch zu erheben und zustellen zu lassen. —

Bei der Berathung des K. App.-G. über diese Frage ergaben sich abweichende Ansichten, welche wir mittheilen zu müssen glauben, weil es sich von einem Punkte handelt, welcher bei dem praktischen Juristen und Geschäftsmanne täglich in Anwendung kommt, und welcher daher in dieser Beziehung nicht als unwichtig erscheint.

Für die Meinung, daß die Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils als Prozeß-Akten und nicht als Exekutions-Akten zu betrachten seyen, wurde im Wesentlichen Folgendes bemerkt.

„Allerdings ist der Prozeß, insoferne man darunter das gerichtliche Verfahren bis zur richterlichen Entscheidung versteht, durch das in öffentlicher Sitzung publizirte definitive Urtheil beendigt. Allein die Ausfertigung dieses Urtheils scheint schon darum als zum Prozeß gehörig angesehen werden zu müssen, weil der obsiegenden Parthei, ganz abgesehen von dem Gesichtspunkte der Exekution, und selbst in dem Falle, wo die Vollziehung freiwillig geschieht, daran gelegen seyn muß, eine Beweisurkunde über den Inhalt des Richterspruchs und sonach über das zuerkannte Recht in Händen zu haben.

Digitized by Google

„Bleiben wir bei dem Fall einer Vormundschafts-Rechnung. Gesetzt, das Endurtheil bestimmt den Passiv-Rezeß des Beklagten, verurtheilt ihn zur Zahlung desselben und legt zugleich dem Beklagten sämmtliche Prozeßkosten zur Last. Der Beklagte bezahlt, unmittelbar nach dem erfolgten Urtheilsspruch, sowohl das Ganze seiner Schuld, als auch die bis zu diesem Augenblick erwachsenen Prozeßkosten, und protestirt gegen die Ausfertigung des Urtheils. Kann ihm nicht der Kläger mit Recht erwiedern; „Es ist nicht genug, daß die Klage, zu welcher du mich „genöthigt hast, erledigt sey, und daß du der Entscheidung „genügest. Ich bedarf auch einer Urkunde über diese „Entscheidung, um jederzeit beweisen zu können, daß das „was du mir bezahlt hast eine wirkliche, mir durch das „Gericht zuerkannte Schuld, und kein indebitum war. „Die Ausfertigung dieser Urkunde gehört daher, als Be„weis der Entscheidung, zum Prozeß, und nicht zum „Executionsverfahren; mithin sind die Kosten derselben „als Prozeßkosten anzusehen, und die Verfügung des „Urtheils, welche dir die Prozeßkosten zur Last legt, ist „auf sie anwendbar, obschon ich der Ausfertigung nicht „zum Behufe der Exekution bedarf.“

„Ist es aber wahr, daß die Kosten der Ausfertigung in dem erwähnten Falle zu den Prozeßkosten gehören, so muß das Gleiche auch da gelten, wo das Urtheil die Prozeßkosten nach einem gewissen Verhältnisse theilt, und wo die unterliegende Parthei der Verurtheilung nicht freiwillig Genüge leistet.

„Aber noch mehr. Zum Begriffe des Prozesses gehört auf jeden Fall wesentlich, nicht nur daß die Entscheidung erfolge, sondern auch daß sie der unterliegenden Parthei bekannt werde; und von dem Begriff eines

Digitized by Google

Exekutions-Verfahrens kann wohl keine Rede seyn, bevor dem unterliegenden Theile von dem Inhalte der Entscheidung vollständige Kenntniß gegeben ist. Auch kann die Verbindlichkeit dieser Parthei, den Richterspruch zu vollziehen, erst von dem Augenblicke anfangen, wo sie eine solche Kenntniß erlangt hat.

„Nun aber scheint gewiß, daß das Gesetz die bloße Publikation des Urtheils in öffentlicher Sitzung nicht als eine solche vollständige und wirksame Bekanntmachung des richterlichen Spruches in Bezug auf den unterliegenden Theil betrachtet wissen will, sondern daß es diese Bekanntmachung erst in der Zustellung (Signification) des Urtheils erblickt, — welche die Ausfertigung voraussetzt.

„Dies ergiebt sich daraus, daß das Gesetz alle rechtlichen Folgen, welche darauf beruhen, daß der unterliegende Theil gehörige Kenntniß von der erfolgten Entscheidung erhalten habe, erst vom Tage der Zustellung, und nicht vom Tage der Publikation des Urtheils in der Sitzung, eintreten läßt.

„So laufen alle, gegen das Urtheil gestattete Rekursfristen erst vom Tage der Zustellung. Und warum? Ohne Zweifel darum, weil das Gesetz nicht will, daß eine Frist gegen die unterliegende Parthei ihren Anfang nehme, bevor die Parthei von dem Inhalte der Entscheidung vollständig in Kenntniß gesetzt sey, und weil es voraussetzt, daß dies erst durch die Zustellung geschehe.

„Eben so erlaubt das Gesetz (Art 147 der bürg. P.-O.) erst nach geschehener Zustellung die Anwendung von Zwangsmitteln, und zwar ebenfalls darum, weil es annimmt, daß die Entscheidung bis dahin der unterliegenden Parthei nicht gehörig bekannt geworden sey, und

Digitized by Google

ihr daher erst nach der Zustellung eine freiwillige Vollziehung zugemuthet werden könne.

„Sogar die gültige Vollziehung der Zwischenbescheide ist, nach dem erwähnten Artikel, durch die vorausgegangene Zustellung des Urtheils bedingt, — ein weiterer Beweis, daß das Gesetz kein Gewicht auf die in der Sitzung geschehene Publikation legt, und daß es, in Bezug auf die Rechtsverhältnisse der Partheien gegeneinander, keine andere Bekanntmachung des Urtheils kennt, als die Zustellung.

„Die Publikation der Urtheile in öffentlicher Sitzung bezieht sich mehr auf allgemeine und höhere Zwecke, nämlich auf die der Oeffentlichkeit der Rechtspflege überhaupt. Für die Partheien bezeichnet sie blos den Augenblick, wo die richterliche Entscheidung eine rechtliche Existenz gewonnen hat und unwiderruflich geworden ist.

„Dazu kommt, daß diese Publikation in öffentlicher Sitzung auch faktisch oft unzureichend ist, um eine vollständige Kenntniß von dem Inhalte des Urtheils zu erlangen, besonders wenn von Rechnungs-Prozessen, oder sonst von verwickelten oder vielfältigen Streitpunkten die Rede ist.

„Ein weiterer Grund für die Behauptung, daß die Ausfertigung und Zustellung eines Endurtheils zu den Akten des Prozesses und nicht zu denen der Exekution gehöre, liegt darin, daß sie sogar nöthig erscheinen, um dem Urtheil eine unwiderrufliche Existenz zu sichern. Denn überall trit die Entscheidung erst durch den Ablauf der Rekursfristen in unabänderliche Rechtskraft: nämlich, wenn es sich von einem Urtheile erster Instanz handelt, durch den Ablauf der Berufungsfrist, und bei Urtheilen letzter Instanz durch den der Cassationsfrist. Der Lauf dieser Fristen aber ist bedingt durch die Signifikation des

Digitized by Google

Urtheils. Man sieht hieraus abermals, wie irrig die Meinung ist, als beziehe sich die Ausfertigung und Zustellung eines Urtheils blos auf dessen Exekution.

„Ferner dürfte hier der Art. 147 der bürg. P.-O. zu beachten seyn, welcher sagt, daß die Exekution eines Urtheils nicht Statt finden könne, bevor das Urtheil signifizirt sey. Hier trennt also das Gesetz ausdrücklich die Zustellung eines Urtheils von der Exekution desselben, indem es die Zustellung als einen der Exekution vorausgehenden, mithin als einen außer der Exekution selbst liegenden Prozeßakt bezeichnet.

„Endlich bietet sich hier noch eine andere Betrachtung dar. Wollte man nämlich annehmen, daß die Kosten der Ausfertigung und Zustellung des Endurtheils nicht zu den Kosten des Prozesses gehören, so würde daraus folgen, daß die Verfügung, welche dieses Urtheil in Betreff der Prozeßkosten zu enthalten pflegt, auf jene Kosten nicht anwendbar sey, gleichviel nun, ob das Gericht die Prozeßkosten der einen Parthei ausschließlich zur Last gelegt, oder wie im vorliegenden Falle, nach einem bestimmten Verhältnisse getheilt, oder endlich, ob es dieselben compensirt habe. Derjenige, welcher die Auslage für die Ausfertigung und Zustellung des Urtheils gemacht hat, könnte sich daher, um den Ersatz derselben zu begehren, nicht auf die richterliche Verfügung berufen. Er müßte also, um ein solches Begehren zu begründen, einen andern Rechtsgrund anrufen können. Dieser Rechtsgrund könnte nun kein anderer seyn, als das im Art. 1147 des bürg. G.-B. ausgesprochene Prinzip, daß Jeder verpflichtet ist, den Schaden oder die Auslage zu ersetzen, welche er durch sein Zögern in der Erfüllung einer Verbindlichkeit, — sie sey nun durch einen Vertrag oder durch eine richterliche Entscheidung auferlegt,

Digitized by Google

— veranlaßt hat. Dann müßten aber auch die Art. 1146 und 1139 in Anwendung kommen, welche bestimmen, daß ein Schadenersatz wegen Nichterfüllung einer Verbindlichkeit erst durch den Verzug eintrit, daß aber der Verzug nur durch eine Aufforderung oder einen gleichbedeutenden Akt begründet wird; Bestimmungen, welche wieder dahin führen, daß nur die Akten, welche der Zustellung des Urtheils nachfolgen, als Wirkungen des Verzugs erscheinen, und das Begehren des Kostenersatzes aus diesem Rechtsgrunde rechtfertigen können." —

Diese Argumente erhielten jedoch nicht den Beifall des K. App.-G. Vielmehr erklärte sich die Mehrheit der Stimmen für die in dem nachstehenden Urtheil enthaltene Ansicht.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 15. Januar 1831.

„In Erw., hinsichtlich des erstrichterlichen Urtheils, „daß dasselbe durch das K. App.-G. aufgehoben worden „ist; daß daher dessen Erhebung und Signifikation nicht „mehr als ein, zum Behuf der Exekution einer rechtsbestän„digen Forderung bewerkstelligtes, dem Schuldner zur Last „fallendes Verfahren, sondern als blose, im Lauf der Ge„sammtprocedur und zu deren Beförderuug vorgenommene „Akte erscheinen, die im Sinne des spätern Urtheils des „K. App.-G. gemeinschaftlich, nach den festgesetzten Raten, „getragen werden sollen.

„In Erw., hinsichtlich des Urtheils des K. App.-G., „— daß blos die Vertheilung der Prozeß-Kosten zwischen „den Partheien verordnet worden ist;

„Daß mit Publikation des Endurtheils der Prozeß „erledigt wird, mithin die später durch die Erhebung und „Signifikation dieses Urtheils erwachsenen Kosten nicht mehr

Digitized by Google

„als Prozeßkosten betrachtet werden können, sondern als „bloße, Behufs der einzuleitenden Exekution nothwendige „Auslagen erscheinen;

„Daß es an dem Schuldner ist, durch freiwilligen „Vollzug nach erfolgtem ihm publizirten Spruch, diese zu „vermeiden;

„Daß zwar allerdings das Gesetz, der Regel nach, zum „Behuf des Vollzugs so wie des Fristenlaufs die Signi„fikation anordnet; daß aber aus dieser, zur größern Siche„rung der Rechte angeordneten Maaßregel, um so weniger „abgeleitet werden kann, daß dieselbe durch das Gesetz als „eine, mit der Instanz nothwendig verknüpfte Prozeßhand„lung anzusehen sey, als dasselbe auch Behufs der Exeku„tion freiwilliger Verträge, wo es sich mithin von keinem „Prozeßverfahren handelt, und zwar unbestreitbar auf Ko„sten des Schuldners verfügt ist;

„Daß mithin die bezüglichen Kosten der Expedition „und Signifikation des Endurtheils den Opponenten allein „zur Last fallen müssen.

A. d. G.

„Setzt das K. App.-G. die Totalforderung der Oppositions„beklagten, an Capital, Zinsen und Kosten auf die Summe „von ... fest, u. s. w.“ —

Cession. Zustellung. Arrest.

Ist, nach Art. 1690 des bürg. G.-B., die rechtliche Wirksamkeit einer Cession blos in Bezug auf den Schuldner, oder in Bezug auf jeden Dritten,

Digitized by Google

durch die Zustellung der Cessionsurkunde an den Schuldner oder durch dessen authentische Acceptation bedingt?

Namentlich: können die Gläubiger des Cedenten, so lange diese Zustellung oder Acceptation nicht erfolgt ist, die veräußerte Ford.rung noch immer als Eigenthum des Cedenten behandeln und mit Arrest beschlagen, wenn auch die Cession ein sicheres Datum hat?

Gilt dasselbe von dem Uebertrag einer Grundrente?

Wink gegen Claus.

Frau Witwe Tilier gegen Lantz und Rollin.

Der Rechtssatz, daß bei der Veräußerung einer Forderung durch Cession die Zustellung der Cessionsurkunde an den Schuldner, oder dessen authentische Acceptation, auch in dem Sinne nöthig sey, daß die Befugniß der Gläubiger des Cedenten, die veräußerte Forderung noch als Eigenthum desselben mit Arrest zu beschlagen, bis zu jener Zustellung fortdauere, ist zwar, so viel wir wissen, allgemein angenommen, und wir haben in diesen Blättern (Band 1, pag. 200) bereits ein Urtheil des K. App.-G. angeführt, in welchem der erwähnte Rechtssatz als unzweifelhaft ausgesprochen ist; so wie man auch in den Sammlungen der Urtheile französischer Gerichtshöfe ähnliche Entscheidungen beinahe zu Dutzenden antrifft. Nichtsdestoweniger scheint jener Rechtssatz, auf den ersten Anblick, eine so auffallende Anomalie im Systeme des bürg. G.-B. darzubieten, daß es sich wohl der Mühe verlohnt, hier einen Fall aufzunehmen, wo diese Frage mit besonderer Sorgfalt beleuchtet

Digitized by Google

und diskutirt wurde. Wir werden sodann einige weitere, auf diese Materie bezügliche interessante Fälle anreihen.

Im Januar 1808 ließ Friedrich Hessert, Notär in Landau, eine beträchtliche Anzahl Güterstücke auf dem Banne von Essingen versteigern. Die Zahl der Ansteigerer war 37, und der Gesammt-Erlös betrug gegen 10,000 Franken.

Am 4. Januar 1808 cedirte er, vermittelst einer authentischen Urkunde, diese Steigschillinge an G. J. Claus in Landau für einen, durch den Akt festgesetzten baaren Kaufpreis. Diese Cessionsurkunde wurde den Ansteigerern nicht signifizirt.

Eilf Monate später — am 3. Dez. 1808 — legten Peter und Conrad Mink von Annweiler, als Gläubiger des Cedenten Hessert, einen Arrest auf die Steigschillinge für eine Summe von etwa 6300 Franken, und ließen Hessert vor das Gericht erster Instanz in Weissenburg laden, um den Arrest für gültig und wirksam erklären zu hören.

Claus trat in diesen Rechtsstreit ein und verlangte die Aufhebung des Arrestes, theils wegen angeblicher Richtigkeiten, theils darum, weil die Gebrüder Mink, als Gläubiger von Hessert, nicht befugt gewesen, Arrest auf einen Gegenstand zu legen, welcher schon lange vorher Eigenthum von Claus geworden.

Ein Urtheil des erwähnten Gerichts, vom 25. May 1809, sprach die Aufhebung des Arrestes aus. Allein Peter und Conrad Mink appellirten, und beriefen sich vor dem K. App.-G. in Zweibrücken, wo die Sache späterhin, in Folge der politischen Veränderungen, anhängig wurde, auf den Art. 1690 des bürg. G.-B., indem sie behaupteten, daß eine cedirte Forderung, so lange sie dem Schuldner nicht signifizirt sey, hinsichtlich jedes Dritten, ohne Ausnahme,

Digitized by Google

mithin auch hinsichtlich der Gläubiger des Cedenten, noch immer als Eigenthum des Letztern zu betrachten sey, und daher auch von diesen Gläubigern gültig mit Arrest belegt werden könne.

Diese Ansicht bekämpfte der Anwalt des Appellaten Claus durch folgende Argumente.

„Eine Cession — sagte er — ist ein Verkauf, und das Forderungsrecht, welches übertragen wird, ist, so gut wie jeder andere Immobiliar- oder Mobiliargegenstand, eine Sache.

„Nun ist es aber, im Systeme des bürg. G.-B., abweichend von dem römischen Rechte, durchaus Princip, daß jede onerose Veräußerung, namentlich durch Verkauf oder Tausch, das Eigenthum der Sache auf den neuen Erwerber durch die blose Einwilligung der Partheien, ohne daß irgend etwas Weiteres hinzukommen muß, übergeht (Art. 1138 und 1583). Auch liegt dies ganz in der Natur der Sache, und es ist kein legislativer Grund denkbar, warum mehr hiezu erforderlich seyn sollte, da die wirkliche Uebergabe der Sache (traditio, délivrance) vernünftigerweise nur auf die Thatsache des Besitzes, nicht aber auf das Recht selbst Einfluß haben kann.

„Was Dritte betrifft, so ist es Grundsatz, daß ein solcher Eigenthums-Uebertrag, ihnen gegenüber, von dem Augenblick an wirksam ist, wo er ein sicheres Datum hat, — sey es nun, daß er, wie im vorliegenden Falle, durch eine Notarial-Urkunde verbrieft worden, oder daß, wenn nur eine Privat-Urkunde errichtet wurde, diese ein sicheres Datum erlangt habe. Art. 1328. Dabei versteht sich, daß der Dritte das Recht behält, die Veräußerung anzufechten, insoferne sie auf arglistige Weise zum Nachtheil seiner Rechte geschah. Art. 1167. Doch ist von

Digitized by Google

diesem Gesichtspunkt in der vorliegenden Sache durchaus keine Rede.

„Die einzige Ausnahme von den obigen Grundsätzen beruht auf dem, durch den Art. 2279 ausgesprochenen Princip, daß bei Mobiliarsachen der Besitz als Erwerbstitel gilt, und besteht sonach darin, daß die Veräußerung einer Mobiliarsache, Dritten gegenüber, nur durch die wirkliche Uebergabe ein erworbenes Recht verleiht. Art. 1141.

„Diesen allgemeinen Prinzipien zufolge muß der Verkauf einer Forderung (Cession) Dritten gegenüber wirksam seyn, sobald er ein sicheres Datum hat; und daran kann es im gegebenen Falle um so weniger fehlen, da die Cessionsurkunde ein Notarial-Akt ist.

„Wollte man aber sogar, unter Berücksichtigung des Art. 529 des bürg. G.-B., die erwähnten Art. 2279 und 1141 auch auf die Cession einer Forderung anwenden, und sonach den Satz aufstellen, daß auch hier, um die Veräußerung gegen Dritte wirksam zu machen, die wirkliche Uebergabe der verkauften Sache erforderlich sey, so würde doch, da nach Art. 1607 die Uebergabe von Forderungsrechten durch die Einhändigung der Urkunden geschieht, nur diese zu dem erwähnten Behufe nöthig seyn, keineswegs aber die Zustellung der Cession an den cedirten Schuldner.

„Wozu kann überhaupt, der Natur der Sache nach, diese Zustellung dienen? Nichts ist natürlicher, als daß der Schuldner benachrichtigt werden muß, daß sein früherer Gläubiger die Forderung an einen Andern abgetreten habe, damit er wisse, daß er jetzt an Diesen und nicht mehr an Jenen zu zahlen habe, — und eben so natürlich ist, daß, wenn er, in Unkenntniß der Statt gehabten Veränderung, an den frühern Gläubiger zahlt, diese Zahlung

Digitized by Google

als gültig angesehen werden müsse. Allein gerade daraus ist nothwendig zu schließen, daß diese Zustellung nur auf den cedirten Schuldner, nur auf dessen Verhältnisse zu dem frühern und neuen Gläubiger, nicht aber auf jeden andern Dritten Bezug haben könne.

„Man bedenke überdies, daß die erwähnte Zustellung nichts ist, als ein Akt, wodurch dem cedirten Schuldner, und ihm allein, das Geschehene bekannt gemacht wird, ja daß sogar, nach Art. 1690, die Acceptation des Schuldners sie ersetzt. Dritte erfahren sonach durch eine solche Zustellung oder Acceptation durchaus nichts; sie ist eine, denselben völlig fremde, völlig unbekannt bleibende Thatsache. Wie ist es sonach denkbar, daß sie auf die Rechte solcher dritten Personen einen entscheidenden Einfluß haben könnte? Eine Publizität im Interesse Dritter, wie sie z. B. durch die Transscription bezweckt wird, kann der Gesetzgeber hier unmöglich im Auge gehabt haben. Denn einestheils wird eine solche Publizität, wie schon bemerkt, durch die Zustellung, oder gar durch die Acceptation des Schuldners, auf keine Weise erreicht; und auf der andern Seite stünde dies ganz im Widerspruch mit der Analogie des Gesetzes, da jeder andere Verkauf, selbst wenn er liegende Güter betrifft, gegen Dritte wirksam ist, sobald er ein sicheres Datum hat.

„Also die Consequenz der Prinzipien, das Wesen der Sache und vor Allem die Natur der vorgeschriebenen Förmlichkeit führen unwiderstehlich zu dem Resultate, daß die Zustellung der Cession an den Schuldner bloß den Schuldner angehe; daß hingegen, jedem sonstigen Dritten gegenüber, die Cession wirksam seyn müsse, sobald sie ein sicheres Datum hat.

„Auch der Text des Gesetzes schließt diese Ansicht

Digitized by Google

nicht aus, und es ist eine bekannte Interpretationsregel, daß man, in zweifelhaften Fällen, das Gesetz nach der Consequenz der Prinzipien auslegen soll.

„Der Art. 1690 sagt zwar: „Le cessionnaire n'est „saisi, à l'égard *des tiers*, que par la signification du trans„port faite au débiteur," u. s. w., und der Pluralis „*des tiers*" scheint allerdings auf den ersten Anblick jeden Dritten zu begreifen, und nicht bloß den zunächst betheiligten Dritten — den Schuldner. Allein dieser Fall ist nicht der einzige, wo das Gesetz sich nicht ganz genau ausdrückt; wo der Buchstabe scheinbar weiter geht als die wirkliche Absicht des Gesetzgebers, und wo man dennoch die beschränkende Auslegung muß gelten lassen, weil die Anwendung des dürren Buchstabens dem Gesetze eine sinn- und zwecklose Verfügung unterschieben würde, die nicht in dem Willen des Gesetzgebers gelegen haben kann. Dazu kommt, daß hier die Schwierigkeit durch den Gesetzgeber selbst beseitigt wird, indem er durch den nachfolgenden Artikel (1691) die Anwendung des im Art. 1690 aufgestellten Prinzips macht, und hier blos die ganz natürliche Folgerung ausspricht, daß der Schuldner gültig liberirt sey, wenn er an den frühern Gläubiger bezahlt, ehe ihm die Cession signifizirt ist. Man sieht also, was sich der Gesetzgeber als Consequenz des Art. 1690 dachte. Hätten auch die andern hier in Frage stehenden Consequenzen in seiner Absicht gelegen, so würde er sie eben so gut ausgesprochen haben, als die, wovon der Art. 1691 handelt, und welche am Wenigsten einer ausdrücklichen Erwähnung bedurfte, weil sie sich in der That schon von selbst verstand." —

„Alle diese Betrachtungen, entgegnete der Anwalt der Appellanten, können in den Augen des positiven Juristen

nicht von entscheidendem Gewichte seyn. Eine gesetzliche Verfügung, wäre sie auch wirklich inconsequent oder unzweckmäßig, muß befolgt und angewendet werden, sobald der Gesetzgeber sie klar ausgesprochen hat.

„Nun aber spricht der Art. 1690 von Dritten im Allgemeinen, ohne irgend eine Ausnahme, und wo das Gesetz nicht unterscheidet, da darf es auch der Richter nicht. Hätte dieser Artikel blos den cedirten Schuldner im Auge gehabt, wie der Art. 1691, so würde er, wie der Letztere, auch nur diesen Schuldner genannt haben. Auch ist die Verfügung des Art. 1691 nicht als die vollständige Anwendung des im Art. 1690 ausgesprochenen Prinzips, sondern nur als eine der, aus demselben fließenden Consequenzen zu betrachten. Daß der Gesetzgeber gerade nur diese eine Folgerung ausdrücklich erwähnte, mag daher rühren, weil sie ihm besonders wichtig erschien. Auf jeden Fall folgt daraus nicht, daß die übrigen, aus jenem Prinzip nothwendig abzuleitenden Folgerungen dadurch ausgeschlossen seyen.

„Außerdem wird diese Ansicht durch den Art. 1689 bestätigt, welcher verfügt, daß bei dem Verkauf einer Forderung die Uebergabe zwar durch die Einhändigung der Urkunden vollzogen wurde, jedoch nur zwischen dem Cedenten und Cessionar — „entre le cédant et le cessionnaire“. Dadurch ist schon angedeutet, daß in Bezug auf jeden Dritten, d. h. in Bezug auf jede Person außer dem Cedenten und Cessionar, noch etwas Weiteres erforderlich sey, um der Cession Wirksamkeit zu geben, und dieses Weitere wird dann durch den nachfolgenden Art. 1690 bestimmt.

„Das entscheidendste Argument für diese, ohnehin durch den klaren Buchstaben des Gesetzes gebotene Auslegung liegt übrigens darin, daß der fragliche Rechtssatz schon

Digitized by Google

bei den frühern Gerichtshöfen Frankreichs, so wie bei den Autoren, in dieſem Sinne angenommen und gerade ſo ausgeſprochen war, wie er im bürg. G.-B. erſcheint, was ſich namentlich aus *Pothier*, traité du contrat de vente, partie VI., chap. IV., Art. II. — Nro. 554 und folg. zur Genüge ergiebt; und es leidet um ſo weniger Zweifel, daß der Art. 1690 in demſelben Sinne redigirt wurde, da es bekannt iſt, daß die Verfaſſer des bürg. G.-B. in der Lehre von dem Obligationen-Rechte die Werke des genannten Schriftſtellers nur allzu getreulich copirten. Daher auch die vollkommene Einſtimmigkeit der neuern Gerichtshöfe und Autoren über dieſen Punkt.“ *)

*) Dieſe Anſicht ſteht auch, genau betrachtet, mit dem Geſammt-Syſteme des bürg. G.-B. in Bezug auf die Uebertragung des Eigenthums, keineswegs in Widerſpruch. Das bürg. G.-B. hat den Satz des ältern Rechts, daß erſt die wirkliche Uebergabe der verkauften Sache den Käufer zum Eigenthümer mache, bei Mobiliarſachen beibehalten. Art. 1141 und 2297. Perſönliche Forderungsrechte aber ſind Mobiliarſachen. Art 529. Folglich muß auch hier, um den Uebergang des Eigenthums zu bewirken, die Tradition (délivrance) hinzukommen. Dieſe Uebergabe ſoll nun, nach Art. 1689, zwar zwiſchen den contrahirenden Partheien („entre le cédant et le cessionnaire“) durch die Einhändigung der Urkunde geſchehen. Allein in Bezug auf Dritte ſieht das Geſetz die Tradition erſt nach geſchehener Signifikation an den cedirten Schuldner, oder nach deſſen Acceptation, als perfekt an, und zwar (wie *Domat*, loix civ. Liv. I., tit. II., Sect. II., §. IX. bemerkt), weil der Ceſſionar erſt durch jene Signifikation Befugniſſe gegen den cedirten Schuldner erhalte, alſo erſt von dieſem Augenblick an als wirklicher Beſitzer der Forderung angeſehen werden könne. Inconſequenz kann man daher dem Art. 1690 nicht vorwerfen. Ob es aber vernünftig und zweckmäßig geweſen ſey, den Begriff der Uebergabe hier, in Bezug auf Dritte überhaupt, an jene Signifikation oder Acceptation zu knüpfen, da doch dieſe Akte jedem andern Dritten als dem Schuldner fremd bleiben, — dies iſt freilich eine andere Frage. —

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 29. Juny 1818.

„In Erw. daß die, wenn gleich schon vor der Ar-
„restanlegung erfolgte Cession der fraglichen Steiggelder
„an den Mitappellaten Claus, den Rechten der Appellanten
„auf selbige aus dem Grunde nicht präjudiziren konnte,
„weil eine Cession den debitoribus cessis zur Zeit der
„Arrest-Anlegung nicht signifizirt war; eine Form, welche
„nach der ungezwungenen und durch die Jurisprudenz be-
„stätigten Auslegung des Art. 1690 des bürg. G.-B. offen-
„bar erfordert wird, um einer Cession, Dritten gegenüber,
„rechtliche Wirkung zu verschaffen.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G. den Arrest für gerechtfertigt u. s. w.

Dasselbe entschied das K. App.-G. in Bezug auf den Uebertrag von Grundrenten, namentlich von erbbeständlichen Zinsen, in folgendem Falle.

Im Jahr 1819 ließ die Frau Witwe Lilier in Zweibrücken, als Gläubigerinn des gewesenen Notärs Jakob Fasko in Pirmasenz, mehrere erbbeständliche Grundzinsen pfänden, welche demselben in den Jahren 1807 und 1808 durch den Staat verkauft worden waren. Ludwig Lantz und Pet. Nik. Rollin traten als Distraktionskläger auf, indem sie behaupteten, daß sie eigentlich schon bei jenem Ankaufe der Grundrenten Mittheilhaber derselben gewesen seyen, obschon die Uebertrags-Urkunde blos auf Fasko laute; daß daher Fasko ihnen, durch eine Privat-Urkunde v. 17. July 1809, ⅔ jener Renten förmlich cedirt habe. Diese Urkunde lag in beweisender Form vor, war aber den Schuldnern der Renten nicht zugestellt worden.

Das K. Bez.-G. in Zweibrücken sprach die Distrak-

Digitized by Google

tionsklage zu. Allein die Frau Witwe Lilier appellirte, und machte vor dem K. App.-G., außer einigen andern Gründen, auch den erwähnten Mangel der Zustellung geltend, indem sie die Betrachtung entwickelte, daß jede Grundrente, welche Natur man ihr auch nach dem neuern Rechte beilegen möge, immer ein Forderungsrecht gegen einen Dritten — den Rentenschuldner — in sich schließe, mithin auf jeden Fall in der, durch den Art. 1689 aufgestellten Definition begriffen sey. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts vom 28. August 1820.

„In Erw., daß die Distraktionsklage, wenn sie wohl „begründet seyn soll, bei den Klägern ein früheres, auch „gegen Dritte rechtskräftig erworbenes Eigenthum der „angesprochenen Gegenstände voraussetzt, und also im vor„liegenden Falle der Beweis eines solchen Eigenthums vor„liegen müßte.

„In Erw. nun, daß die, durch die Appellantinn in „Beschlag genommenen Renten, laut authentischen Ueber„tragsurkunden vom 1. Juny 1807 und 1. Dezember 1808, „von dem Staate auf Jakob Fasko als Eigenthum über„gingen;

„Daß aber diese Erwerbsurkunden, da sie nur auf „Fasko lauten, jedem Dritten gegenüber nur in Bezug auf „Fasko Wirkung haben können, so lange kein auf andere „Personen sprechender Uebertragsakt den Schuldnern der „fraglichen Renten bekannt gemacht worden ist;

„Daß es daher völlig gleichgültig bleibt, ob man den „Privatakt v. 17. July 1809 als eine bloße Cession, oder „als eine Einsetzung in die frühern Uebertragsurkunden „ansehen, oder ob man darin den Beweis eines zum Behuf

Digitized by Google

„der Erwerbung jener Renten bestandenen Societäts-Ver-
„hältnisses finden wolle, da ein solcher, die ursprünglichen
„offenen Erwerbsurkunden abändernder Erwerbstitel den
„Schuldnern anerkanntermaßen nie zugestellt worden ist.
A. d. Gr.
„Weis't das K. App.-G. vermittelst-Reformation des ange-
„fochtenen Urtheils, die angebrachte Distraktionsklage ab,
„u. s. w.“ —

Cession. Annahme. Privat-Akt. Novation.

Kann eine Cession, welche der cedirte Schuldner durch einen bloßen Privat-Akt angenommen hat, die Gläubiger des Cedenten hindern, nach wie vor Arrest auf die cedirte Forderung zu legen?

Nimmt, das Rechtsgeschäft dadurch, daß der cedirte Schuldner in dem Cessionsakte selbst acceptirt und das Versprechen hinzufügt, an Niemand anderst als an den Cessionar Zahlung zu leisten, den Charakter einer Novation, im Sinne des Art. 1271 Nro. 3 des bürg. G.-B. an?

Ist in diesem Falle der cedirte Schuldner vermöge der erwähnten, mit einem Zahlungsversprechen verbundenen Annahme verpflichtet, ohngeachtet eines späterhin bei ihm angelegten Arrestes an den Cessionar Zahlung zu leisten?

Graf Degenfeld und Cons. gegen Erben Henrich.

Daniel Krieg, Handelsmann in Neustadt, hatte am 6. September 1823 an Gottfried Helfrich, Handelsmann

daselbst, ein Haus auf 6 Jahre vermiethet. Der jährliche Miethzins betrug 300 fl. und das erste Jahr wurde sogleich zum voraus bezahlt.

Am 12. März 1824 cedirte Krieg den fünfjährigen Miethschilling, im Betrage von 1500 fl., an den Handelsmann Johann Leonhard Henrich in Neustadt, gegen einen baaren Preis, der sogleich durch Abrechnung ausbezahlt wurde. Helfrich selbst, der cedirte Schuldner, war bei diesem Vertrage zugegen und acceptirte die Cession mit folgenden Worten: „H. Gottfried Helfrich nimmt diese „Cession an, und verspricht, an Niemand anders Zahlung „zu leisten, als an H. Joh. Leonh. Henrich, bei Strafe „doppelter Zahlung, auf die Art und Weise wie im Miethvertrage stipulirt ist.“ Dieses ganze Rechtsgeschäft wurde durch einen bloßen Privatakt beurkundet, dem jedoch durch die Förmlichkeit der Registrirung im May 1824 ein sicheres Datum gegeben wurde.

Späterhin, im April und September 1826, legten mehrere Gläubiger des Cedenten Krieg, namentlich der Graf Friedrich v. Degenfeld-Schönburg und der Gerichtsbote Jakob Heinrich Goßweiler von Neustadt, bei Helfrich Arrest auf den cedirten Miethschilling, und gaben zugleich dem cedirten Schuldner Helfrich die Zusage, ihn schadlos zu halten, falls er, in Folge dieses Arrestes, genöthigt werden sollte, doppelte Zahlung zu leisten. Hierauf erfolgte, am 23. Nov. 1826, zwischen den Arrestklägern, ihrem Hauptschuldner Krieg und Helfrich, ein Urtheil, welches die angelegten Arreste gültig erklärte und Helfrich aufgab, den Miethschilling an die Arrestkläger zu zahlen.

Da nun, in Folge dieses Verfahrens, keine weitere Zahlung an den Cessionar Henrich geleistet wurde, so er-

Digitized by Google

hoben die Erben desselben, im August 1828, eine Klage gegen Helfrich, indem sie, gestützt auf die Cessionsurkunde vom 12. März 1824, so wie auf die darin enthaltene Annahme und Zahlungszusage von Seiten Helfrichs, die Bezahlung des fälligen Miethschillings, im Betrage von 1200 fl. begehrten. Helfrich seinerseits stellte eine Gewährleistungsklage gegen die Arrestkläger an, welche auch gemeinschaftliche Sache mit ihm machten, und den Klägern die Einwendung entgegensetzten, daß die Cession vom 12. März 1824 den Cessionar Henrich, jedem Dritten gegenüber, nicht zum Eigenthümer des cedirten Miethschillings gemacht habe, weil die Annahme des cedirten Schuldners nicht, nach Vorschrift des Art. 1690, vermittelst einer authentischen Urkunde geschehen sey. Die Kläger erwiederten dagegen, daß Helfrich die persönliche Verpflichtung, an Niemand als an Henrich zu zahlen, ausdrücklich übernommen habe, und daß er diese unbedingte Verbindlichkeit unter allen Umständen erfüllen müsse.

Hierauf erfolgte ein Urtheil des K. Bez.-G. in Frankenthal, vom 22. Juny 1830, wodurch Helfrich wirklich zur Zahlung an die Kläger verurtheilt wurde:

„In Erw., daß der Hauptbeklagte Helfrich, laut „Privaturkunde vom 12. März 1824, sich anheischig machte, „an niemand anders als an Henrich seine Schuldigkeit „zu entrichten; daß er also in dieser Beziehung eine per„sönliche, unbedingte Verbindlichkeit übernahm, welche den „Cessionar bestimmte, den Cessionspreis sofort zu entrich„ten, und welcher sich der Cessus unter keinem Vorwand „entziehen kann, da er die Lage seines Gläubigers kennen „mußte und es an ihm war, sich gegen Schaden vorzu„sehen, oder die Folgen seiner Unvorsichtigkeit zu tragen.

„Daß übrigens dieses Versprechen unter Concurrenz

Digitized by Google

„des an Zahlungsstatt überweisenden Cedenten geleistet „worden ist; daß Letzterer mittelst der durch seine Unter„schrift beurkundeten Billigung des Versprechens auf seine „Forderung offenbar verzichtete und seinen bisherigen „Schuldner entlastete, wonach die durch den Art. 1271 „Nro. 3 des bürg. G.-B. vorgesehene subjektive Novation „eintrat, und die später angelegten Arreste als hier wir„kungslos wegfallen.“ —

Der Graf Degenfeld und Goßweiler, welche, wenn es bei diesem Urtheile blieb, an Helfrich den Ersatz zu leisten hatten, ergriffen die Berufung, und machten vor dem K. App. G. im Wesentlichen folgende Argumente geltend.

„Vor Allem kann nicht bezweifelt werden, daß die angelegten Arreste vollkommen gültig waren. Denn das Gesetz (Art. 1690 des bürg. G.-B.) betrachtet, den Gläubigern gegenüber, Forderungen die bereits cedirt sind, noch immer als Eigenthum des Schuldners, so lange die Cession nicht an den cedirten Schuldner signifizirt, oder durch eine authentische Urkunde von ihm acceptirt ist, — was im vorliegenden Falle nicht geschah, da die Annahme in einer bloßen Privat-Urkunde enthalten ist. Die Gläubiger des Cedenten waren daher noch immer zum Arreste befugt, und der cedirte Schuldner ist in der rechtlichen Nothwendigkeit, an sie Zahlung zu leisten.

„Die Folge hievon ist, daß der cedirte Schuldner, wenn er gleich in einem Privatakte die Cession acceptirt und sich zur Zahlung an den Cessionar verpflichtet hat, nicht mehr an diesen zu bezahlen braucht. Denn die Forderung wurde, durch den Arrest, dem Cessionar evinzirt, — sie wurde Eigenthum der Arrestkläger; und der Cessionar muß sich selbst diesen Verlust zuschreiben, weil

Digitized by Google

er die Vorschriften des Art. 1690 nicht erfüllt und daher den cedirten Schuldner nicht in den Stand gesetzt hat, eine wirksame Zahlung an ihn zu leisten. Jene Annahme und jenes Zahlungsversprechen konnten nur den Sinn haben, daß der cedirte Schuldner an den Cessionar Zahlung leisten wolle, soferne kein gesetzliches Hinderniß eintrete, d. h. soferne der Cessionar immer rechtmäßiger Inhaber der Forderung bleibe und Niemand ein besseres Recht daran erwerbe.

„Was den Gesichtspunkt einer angeblichen Novation betrifft, worauf der erste Richter die Ansicht gründete, daß der Arrest als unrechtmäßig erscheine, so genügt es, dagegen zu erinnern, daß jede wirkliche Novation, dem Wesen der Sache nach, eine Tilgung des ursprünglichen Schuldverhältnisses voraussetzt, was sich schon daraus ergiebt, daß der Art. 1234 des bürg. G.-B. die Novation unter den Arten, wie Verbindlichkeiten erlöschen, aufführt; daß daher auch der Art. 1271 Nro. 3 zum Begriff der Novation erfordert, daß die Veränderung des Gläubigers durch eine neue Uebereinkunft zwischen dem neuen Gläubiger und dem Schuldner geschehe, dessen ursprüngliche Schuld gegen den alten Gläubiger für getilgt erklärt wird, — was gerade diese Art der Novation von der Cession unterscheidet; daß aber im vorliegenden Falle das Rechtsgeschäft eine bloße Cession, d. h. eine einseitige, zwischen dem Cedenten und Cessionar vorgenommene Uebertragung der Forderung des Erstern, welche unverändert fortbestand, auf den Letztern war; daß der cedirte Schuldner diese Uebertragung blos, im Sinne des Art. 1690, anerkannte oder acceptirte, mithin auch die Wirkungen der Cession, in Bezug auf Dritte, nach diesem Artikel zu bemessen sind; daß endlich der Umstand, daß der cedirte

Digitized by Google

Schuldner seine Acceptation in demselben Akte, welcher auch die Cession selbst enthielt, im Wesen der Sache nichts ändern kann, da der Art. 1690 die Form und Wirkung der Acceptation bestimmt, ohne zu unterscheiden, ob sie gleichzeitig oder erst später erfolge.

„Endlich läßt sich die durch den ersten Richter ausgesprochene Verurtheilung Helfrich's um so weniger rechtfertigen, da demselben durchaus keine Schuld oder Nachläßigkeit vorzuwerfen ist. Denn er war es nicht, der die Hindernisse, welche der versprochenen Zahlung in den Weg traten, herbeiführte, und er konnte sie auch nicht abwenden. Dem Cessionar hingegen stand das Mittel zu Gebot, jeden Anspruch von Seiten Dritter zu beseitigen. Denn er mußte wissen, daß die Acceptation in einem bloßen Privatakte nicht genüge, und er hätte daher nicht versäumen sollen, die Cession noch außerdem an den cedirten Schuldner signifiziren zu lassen, um der Vorschrift des Art. 1690 Genüge zu leisten.“ —

„Zuvörderst — erwiederten die Appellaten — ist es unrichtig, daß die angelegten Arreste rechtsgültig und wirksam seyen. Denn das Rechtsgeschäft, wodurch Henrich Gläubiger von Helfrich wurde, war, obschon die Partheien ihm den Namen einer Cession beilegten, in der That eine Novation, im Sinne des Art. 1271, Nro. 3, wie der erste Richter mit Recht annahm. Die Erfordernisse einer solchen Novation sind, nach dem erwähnten Artikel, daß vermittelst einer neuen Uebereinkunft ein neuer Gläubiger an die Stelle des alten trete, und daß der Schuldner gegen den alten Gläubiger entlastet werde. Beide Erfordernisse sind hier vorhanden. Denn der Schuldner war mitcontrahirende Parthei bei dem Rechtsgeschäfte. Er acceptirte ausdrücklich den neuen Gläubiger

Digitized by Google

und verpflichtete sich persönlich gegen denselben zur Zahlung; mithin fand eine neue Uebereinkunft zwischen dem Schuldner und dem neuen Gläubiger Statt. Auch wurde der Schuldner gegen den alten Gläubiger entlastet, — denn der Sinn des ganzen Rechtsgeschäfts, wozu der alte Gläubiger mitwirkte, bestand ja darin, daß Helfrich künftighin nur noch Schuldner von Henrich, und nicht mehr Schuldner von Krieg seyn sollte. Das alte Schuldverhältniß zwischen Helfrich und Krieg war sonach getilgt und aufgehoben, da jede Novation, wie die Appellanten ganz richtig sagen, das Erlöschen einer Verbindlichkeit bewirkt. Die ursprüngliche Forderung, welche Krieg gegen Helfrich hatte, bestand also nicht mehr; sie war getilgt durch die Zahlung, welche Henrich, obschon gegen einen Rabatt, an Krieg gemacht hatte, und eine andere, aus dem neuen Rechtsgeschäft entspringende Forderung zwischen Henrich und Helfrich war an deren Stelle getreten. Auf jene erloschene Forderung konnte sonach kein Arrest mehr angelegt werden. Denn das neue Rechtsgeschäft, als Novation betrachtet, war auch wirksam gegen Dritte, da das Gesetz zum Behuf einer Novation keine authentische Urkunde fordert, und der vorliegenden Privat-Urkunde ein sicheres Datum gegeben wurde.

„Aber selbst abgesehen von dem Gesichtspunkte der Novation, und auch dann, wenn das Rechtsgeschäft als eine Cession anzusehen wäre, müßte Helfrich an den Cessionar Zahlung leisten, aus dem einfachen Grunde, weil er sich dazu persönlich und ausdrücklich verpflichtet hat. Jede Uebereinkunft, wenn sie nicht an sich unerlaubt ist, gilt als Gesetz zwischen den Partheien, (Art. 1134), und zwar so lange, als nicht ein gesetzlicher Nichtigkeitsgrund

Digitized by Google

nachgewiesen, oder der Vertrag aufgelöst, oder die Verpflichtung erfüllt ist. Nichts von allem Dem kann hier geltend gemacht werden. Eine Nichtigkeits-Einrede liegt nicht vor; denn von Arglist oder Gewalt ist keine Rede, — und eben so wenig kann Helfrich sich auf einen Irrthum berufen, da die faktischen und rechtlichen Verhältnisse ihm eben so gut bekannt waren, wie dem Cessionar. Auch hatte Helfrich's Schuld eine reelle und erlaubte causa: denn der ursprüngliche Grund seiner Zahlungsverbindlichkeit war die Hausmiethe, — und der Grund, warum er sich gegen den Cessionar persönlich und absolut verpflichtete, lag darin, weil er wußte, daß Henrich den Preis der cedirten Forderung nur darum sogleich und ohne weitere Vorsichtsmaaßregeln an den Cedenten Krieg bezahlt hatte, weil er sich durch das absolute Zahlungsversprechen Helfrich's für alle Fälle und gegen jeden Anspruch von Seiten Dritter gesichert hielt. Helfrich gab dieses Zahlungsversprechen in voller Kenntniß aller Umstände, und ohne dasselbe durch irgend eine Bedingung zu beschränken, ja sogar unter der Zusage, doppelt zu zahlen, falls er an einen Andern als Henrich zahlen würde. Folglich muß er diesem Versprechen Genüge leisten.

„Noch eine wichtige Betrachtung. Helfrich kannte eben so gut wie der Cessionar Henrich den Art. 1690 des bürg. G.-B. Er wußte also, daß die durch einen bloßen Privatakt erfolgte Annahme einer Cession von Seiten des cedirten Schuldners die Ansprüche Dritter nicht ausschließe. Und dennoch gab er dem Cessionar ein unbedingtes Zahlungsversprechen. Er unterwarf sich also freiwillig den Folgen eines Angriffs von Seiten Dritter, und es war an ihm, diese Gefahr zu beseitigen, wenn er es für gut fand. Auch konnte er dies leicht; denn er

Digitized by Google

durfte nur, nachdem er dem Cessionar das Zahlungsversprechen gegeben, seine Acceptation, nach Vorschrift des Art. 1690, durch eine authentische Urkunde constatiren lassen, was ihm jeden Augenblick frei stand.

„Endlich ist zu bedenken, daß die gegnerische Ansicht der geschehenen Acceptation und dem Zahlungsversprechen von Seiten Helfrich's jede rechtliche Wirkung abspricht und sie als etwas vollkommen Ueberflüßiges erscheinen läßt, während doch nicht vermuthet werden darf, daß die Absicht der Contrahenten gewesen sey, etwas ganz Unnützes und Zweckloses zu stipuliren." —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 31. Januar 1831.

„In Erw., daß die Privaturkunde vom 12. März „1824 eine reine, zu Gunsten von Joh. Leonh. Henrich „gemachte und durch den cedirten Schuldner acceptirte „Cession enthält;

„Daß aber eine Cession, nach Art. 1690 des bürg. „G.-B., nur dann Wirkung gegen Dritte hat, wenn sie „entweder dem cedirten Schuldner signifizirt oder durch „denselben in einer authentischen Urkunde angenom„men worden ist;

„Daß folglich im vorliegenden Falle die cedirten Gel„der, wegen Abgang dieser beiden Erfordernisse, noch rechts„gültig durch die Appellanten, als das Eigenthum des „Cedenten, ihres Schuldners, mit Beschlag belegt werden „konnten, und ihnen, wie geschehen, zuerkannt werden „mußten.

„Daß demnach die Frage entsteht, ob, in Folge des„sen, der cedirte Schuldner von der gegen den Cessionar „in dem Cessionsakt übernommenen Verbindlichkeit, an

Digitized by Google

„Niemand anderst als an denselben bei Strafe doppelter „Zahlung seine Schuldigkeit zu entrichten, entbunden sey „oder nicht.

„In Erw., daß diese Frage nur dann zum Nachtheile „des cedirten Schuldners entschieden werden könnte, wenn „anzunehmen wäre, daß es an ihm gewesen sey, diejeni„gen Maasregeln zu ergreifen, welche erforderlich waren, „um die Forderung des Cessionars auch hinsichtlich Drit„ter sicher zu stellen;

„Daß aber die Verpflichtungen zwischen dem Cessionar „und dem cedirten Schuldner, so wie überhaupt zwischen „Gläubiger und Schuldner, wechselseitig sind, indem, wenn „Letzterer die Zahlungspflichtigkeit hat, Ersterm die Ver„bindlichkeit obliegt, gültig zu quittiren;

„Daß hiezu gehört, daß der Schuldner vollständig „von seiner Verbindlichkeit, nicht allein gegen den quitti„renden Gläubiger, sondern auch gegen jeden Dritten, ent„laden werde;

„Daß aber zu dem Ende erforderlich ist, daß die For„derung noch das vollständige Eigenthum des Gläubigers „sey, und daß es demgemäß an Letzterm ist, auch diejeni„gen Maaßregeln zu ergreifen, welche ihm die zur Erfül„lung dieser seiner Verpflichtung nothwendigen Rechte „erhalten;

„Daß durch diese Feststellung der Rechtsverhältnisse „auch keineswegs, wie behauptet wurde, dem oben ange„führten Zahlungs-Versprechen von Seiten des cedirten „Schuldners an den Cessionar jede rechtliche Wirkung ent„zogen wird, indem diese rechtliche Wirkung ganz sachge„mäß darin bestund, jeden etwaigen persönlichen Einwand „gegen die Forderung oder freiwillige Bezahlung an einen „Dritten von Seiten des cedirten Schuldners zu besei-

Digitized by Google

„gen, — *) mithin der Einwand, daß doch nicht angenom„men werden könne, die Partheien hätten etwas durchaus „wirkungsloses stipulirt, ohne Gewicht ist.

„In Erw., daß nach allem dem der cedirte Schuldner „Helfrich mit Unrecht, nach erfolgter gerichtlicher Zuer„kennung der betreffenden Forderung an die Appellanten, „auch noch zu Entrichtung derselben an die Appellaten, „mithin zu doppelter Zahlung, durch den ersten Richter „verurtheilt worden ist.

A. d. Gr.

„Weis't das K. App.-G., vermittelst Reformation des „angefochtenen Urtheils, die gegen Helfrich angestellte „Klage als ungegründet ab," u. s. w.

Notär. Notarialakt. Cession. Acceptation. Zahlung.

Ist ein Notarialakt als solcher gültig, wenn der Notär selbst, als Bevollmächtigter oder negotiorum gestor der einen Parthei, in demselben stipulirt oder acceptirt hat?

Ist die in einer solchen Urkunde enthaltene Annahme einer Cession durch den cedirten Schuldner wirksam gegen Dritte? Namentlich: kann der Cessionar eines Kaufpreises sie gegen den dritten Besitzer des verkauften Grundstückes zum Behufe einer Resolutionsklage geltend machen, wenn in der Zwischenzeit

*) Man sehe z. B. den Art. 1295 des bürg. G.-B.

Digitized by Google

der cedirte Schuldner, trotz jener Annahme, an den Cedenten selbst Zahlung geleistet, oder sich auf sonstige Weise gegen denselben liberirt hat?

Berchtold und Cons. gegen Kuhn und Cons.

In Bezug auf die erste der obigen Fragen haben wir bereits früher in diesen Blättern (Band I, pag. 149, in der Note) eine Bemerkung einfließen lassen, um die Notarien vor dem nur allzu sehr verbreiteten Misbrauche zu warnen, wonach in den Notarial-Urkunden öfters der Notär selbst für eine abwesende Parthei stipulirt oder acceptirt. Damals existirte jedoch noch keine Entscheidung des K. App.-G. über diese Frage. Seitdem ist eine solche erfolgt, und wir beeilen uns, sie unsern Lesern hier mitzutheilen.

Wilhelm Jost, Bäcker in Lambsheim, verkaufte am 12. Dez. 1819 ein Haus an seinen Sohn Valentin Jost und dessen Ehefrau. Am 31. Januar 1820 cedirte der Verkäufer den Kaufpreis, mit Einsetzung in alle Rechte und Klagen, an mehrere seiner Gläubiger; namentlich an den Pfarrer Fried. Wilh. Bechtold zu Iggelheim den Betrag von 675 fl.; an Casimir v. Frays in Amorbach 865 fl.; und an Heinrich Becht in Flomersheim 19 fl. 29 kr. Die Urkunde über diese Cession wurde durch Notär Adolai in Frankenthal errichtet, welcher erklärte, „daß „er erforderlichen Falles für die (nicht anwesen„den) Cessionarien acceptire.“ Die Käufer des Hauses, als cedirte Schuldner, erschienen bei dem Akte, erklärten die Cession anzuerkennen, und machten sich verbindlich, die cedirten Summen in den durch den Kaufakt festgesetzten Fristen an die Cessionarien zu bezahlen. Diese

Acceptation wurde jedoch nur von Valentin Joſt unterſchrieben; hinſichtlich der Ehefrau deſſelben enthielt der Akt die Erwähnung, daß ſie erklärt habe, nicht ſchreiben zu können.

In der Folge wurde das Haus dem Handelsmanne Abraham Kuhn von Biſſersheim zur Sicherheit eines Darlehens verpfändet, und ſodann im J. 1828 auf dem Wege der Zwangsverſteigerung veräußert. Abraham Kuhn ſelbſt erhielt den Zuſchlag und wurde ſonach Eigenthümer und Beſitzer des Hauſes.

Nachdem dies geſchehen war, ſtellten die Ceſſionarien des Kaufpreiſes, Pfarrer Bechtold und Conſ. eine Reſolutionsklage gegen Abraham Kuhn, ſo wie auch gegen die urſprünglichen Kaufer, Valentin Joſt und deſſen Ehefrau, an. Sie behaupteten, daß die Ceſſion des Kaufpreiſes ihnen das Recht übertragen habe, im Nichtzahlungsfalle den Kaufcontrakt, nach Art. 1184 und 1654 des bürg. G.-B., auflöſen zu laſſen; daß dieſes Recht ihnen auch gegen den dritten Beſitzer zuſtehe, und daß ſie befugt ſeyen, es auszuüben und die Räumung des Hauſes zu begehren, weil der Kaufpreis nicht bezahlt worden ſey.

Unter verſchiedenen Einwendungen, welche dieſer Klage entgegengeſetzt wurden, war auch die, daß bereits im März 1820, alſo kurze Zeit nach der Ceſſion, durch eine zwiſchen dem cedirten Schuldner und dem Cedenten getroffene Uebereinkunft, vermittelſt der freiwilligen Zurückgabe des Hauſes, die cedirte Forderung getilgt, mithin auf dieſe Weiſe wirkliche Zahlung geleiſtet worden ſey. Die Kläger antworteten, daß dieſe Zahlung, wenn ſie auch erwieſen wäre, ihnen nicht entgegengeſetzt werden dürfe, weil die Ceſſion früher Statt gefunden, und von dem cedirten Schuldner nach Vorſchrift des Art. 1690 des bürg.

Digitized by Google

G.-B. acceptirt worden sey, wodurch sie auch gegen Dritte Wirksamkeit erlangt habe; daß übrigens noch außerdem die Cession, auf Anstehen des Pfarrers Bechtold, am 12. Dezember 1826 dem cedirten Schuldner förmlich signifizirt worden sey. Die Beklagten erwiederten, daß die an den Cedenten gemachte Zahlung, trotz der vorher Statt gehabten Cession, als rechtsgültig angesehen werden müsse, theils weil Notär Adolai, als Mandatar der Cessionarien, damit einverstanden gewesen; theils weil die Cession überhaupt durch den Umstand, daß der Notär selbst in dem Akte für die eine Parthei stipulirt und acceptirt habe, als nichtig erscheine; theils endlich, weil selbst in dem Falle, daß die Cessions-Urkunde als ein gültiger Privatakt zu betrachten wäre, die Acceptation des cedirten Schuldners doch immer nicht der Vorschrift des Art. 1690, (welcher hierzu eine authentische Urkunde fordert,) entspreche und sonach hinsichtlich jedes Dritten unwirksam sey; woraus folge, daß die Zahlung höchstens in Bezug auf den cedirten Schuldner selbst, für welchen die Acceptation bindende Kraft haben möge, als ungültig erscheine, keineswegs aber in Bezug auf Dritte, namentlich auf Abraham Kuhn, als dermaligen Besitzer des Hauses, welcher vollkommen befugt sey, sie geltend zu machen; daß daher auch die erst weit später geschehene Zustellung der Cession hierin nichts ändern könne.

Ein Urtheil des K. Bez.-G. in Frankenthal, vom 6. May 1830, verwarf die Resolutionsklage. Berufung.

„Die Appellanten — so sagte der Anwalt derselben — haben durch die Cession vom 31. Januar 1820, welche sie in alle Rechte und Klagen des Cedenten einsetzte, auch die Befugniß erworben, im Falle der Nichtzahlung die Resolutionsklage anzustellen. Zwar ist Jeder der Appellanten

Digitized by Google

nur für einen Theil des Kaufpreises Cessionar geworden. Allein so wie der Verkäufer selbst, wenn auch nur ein Theil des Kaufpreises unbezahlt bleibt, dennoch zur Anstellung der Resolutionsklage für das Ganze befugt ist, unter der Bedingung, daß er das Empfangene restituire oder verrechne, und den Käufer für den noch schuldigen Betrag entlaste, — eben so muß auch der Cessionar eines Theiles des Kaufpreises dazu berechtigt seyn, sofern er sich erbietet, dem Käufer die abschläglich bezahlten Beträge zu ersetzen und ihn für das Uebrige zu dechargiren; ein Anerbieten, welches Jeder der Appellanten in dem Antrage förmlich gemacht hat. Die Resolutionsklage ist daher an und für sich vollkommen zuläßig.

„Der Einwand, daß die Cession überhaupt nichtig sey, und daher eine solche Klage nicht begründen könne, weil der Notär, welcher die Urkunde als solcher aufnahm, selbst stipulirte und acceptirte, verdient aus einem doppelten Grunde keine Beachtung. Denn fürs Erste läßt sich behaupten, daß, wenn es auch wahr seyn mag, daß der Notär über die Stipulationen, welche er in seinem eignen Namen macht, keine amtliche Urkunde errichten könne, dies doch da angehe, wo er, wie im vorliegenden Falle, nur als Mandatar oder *negotiorum gestor* handelt. Denn wenn das eigne Interesse des Notärs nicht im Spiele ist, so fällt die analoge Anwendung des Art. 8 des Ges. vom 25. Ventose XI. weg, und die amtliche Glaubwürdigkeit des Notärs bleibt unberührt. Zweitens aber würde der Cessionsakt, da er von den Partheien unterschrieben ist, nach Art. 68 des erwähnten Gesetzes, so wie nach Art. 1318 des bürg. G.-B., doch immer als Privat-Urkunde gelten, wenn auch der Notär im gegebenen Falle unfähig gewesen seyn sollte, eine authen-

Digitized by Google

tische Urkunde zu errichten. Ein Privat-Akt aber ist für die Gültigkeit einer Cession, so wie für die eines jeden andern Kaufcontrakts, vollkommen genügend.

„Auch die Wirksamkeit der Cession gegen Dritte läßt sich nicht mit Grund bestreiten, da die Acceptation von Seiten des cedirten Schuldners auf jeden Fall, wenn auch die Cession selbst ein bloser Privatakt wäre, als authentisch zu betrachten ist. Denn obschon diese Acceptation in derselben Urkunde enthalten ist, so darf doch nicht übersehen werden, daß sie ein von der Cession selbst ganz abgesondertes Rechtsgeschäft bildet, gerade so, als hätte der cedirte Schuldner durch einen besondern Notarialakt angenommen. Das Rechtsgeschäft der Cession war ein Vertrag zwischen dem Cedenten und den Cessionarien, wobei der Notär die Letztern vertrat. Die Acceptation des cedirten Schuldners dagegen erscheint als eine einseitige Rechtshandlung dieses Schuldners, wobei der Notär auf keine Weise contrahirte, über welche er daher auch eine amtliche Urkunde errichten konnte.

„Was die, angeblich im März 1820 geschehene Zahlung oder Aufhebung des Schuldverhältnisses durch eine neue Uebereinkunft zwischen dem cedirten Schuldner und dem Cedenten betrifft, so ist einestheils die Thatsache derselben nicht rechtsbeständig erwiesen; mithin würde schon die, am 12. Dez. 1826 Statt gehabte Zustellung der Cession an den cedirten Schuldner genügen, um der Cession auch gegen Dritte volle Wirksamkeit zu verleihen. Allein gesetzt auch, jene Zahlung wäre dargethan, so würde sie als ungültig erscheinen, theils weil die Cession, nach dem Obigen, bereits durch die in der Cessionsurkunde selbst enthaltene authentische Acceptation des cedirten Schuldners, gegen jeden Dritten wirksam geworden war, mithin von

Digitized by Google

dieſem Augenblick an nur an die Ceſſionarien gültige Zahlung geleiſtet werden konnte; theils weil der cedirte Schuldner ſelbſt dann, wenn er die Ceſſion durch einen bloſen Privatakt angenommen und dadurch eine direkte Zahlungsverbindlichkeit gegen die Ceſſionarien contrahirt hat, perſönlich gebunden iſt, und daher von nun an nicht mehr auf gültige Weiſe an den Cedenten zahlen, oder ſeine Schuld durch eine neue Uebereinkunft mit demſelben tilgen kann.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. Februar 1831.

„In Erw., daß zwar die durch Notär Adolai gefer„tigte Urkunde vom 31. Jenner 1820 eine wirkliche Ceſſion „enthält, und daß die Ceſſionarien ausdrücklich in alle, „dem Cedenten zuſtehenden Rechte, Klagen und Vorzüge, „ſowohl gegen die Debenten als auf die veräußerten Güter, „mithin auch in die Befugniß, im Falle der Nichtzahlung „die Reſolution des Verkaufs zu begehren, eingeſetzt wurden;

„Daß aber der Notär Adolai, welcher im Namen „der Ceſſionarien den Uebertrag annahm, auch zugleich als „öffentlicher Beamter die Urkunde über das Rechtsgeſchäft „errichtete;

„Daß, nach dem Geiſt und Zweck der Inſtitution des „Notariats, die Beſtimmung dieſer Beamten darin beſteht, „die Rechtshandlungen Anderer, nicht aber ihre eig„nen, auf authentiſche Weiſe zu beurkunden und ſolchen „Urkunden dadurch einen höhern Grad von Glaubwürdig„keit und exekutoriſche Kraft zu verleihen;

„Daß deshalb der Art. 8 des Geſetzes vom 25. Ven„toſe XI. den Notarien ſogar unterſagt, in dieſer Eigen„ſchaft Urkunden zu errichten, bei welchen ihre nächſten

Digitized by Google

„Verwandten Partheі oder sonst betheiligt sind, und daß „der Art. 68 solche Akten für nichtig erklärt, es wäre „denn, daß sie von den Partheien unterschrieben seyen, „in welchem Falle sie als bloße Privaturkunden gelten „sollen; eine Verfügung, welche der Art. 1318 des bürg. „G.-B. wiederholt.

„Daß daher ein Notär über die Stipulationen und „Erklärungen, welche er selbst, sey es in eignem Namen, „sey es als Mandatar oder Negotiorum gestor macht, „keine gültige Notarial-Urkunde errichten kann, und daß „die Eigenschaft eines Mandatars oder Negotiorum gestor „dies um so weniger ändert, da er als solcher Verbind„lichkeiten gegen seinen Mandanten oder den Herrn des „Geschäfts zu erfüllen hat, und die über das Rechtsge„schäft errichtete Urkunde als Beweis dieser Erfüllung „dient; woraus sich ergiebt, daß er bei Fertigung dieser „Urkunde sogar persönlich betheiligt ist.

„In Erw., daß nach dem Gesagten der fragliche „Cessionsakt zwischen den Partheien, welche ihn unterzeich„net haben, als ein bloßer Privatakt erscheint;

„Daß zwar ein solcher zur Gültigkeit einer Cession „an und für sich genügt; daß aber immerhin die in dem „Akt enthaltene Acceptation des cedirten Schuldners „Valentin Jost nicht durch einen authentischen Akt „beurkundet ist, wie der Art. 1690 des bürg. G.-B. es „fordert, um der Cession Wirksamkeit gegen Dritte zu „geben;

„Daß in dieser Beziehung der Einwand, als bilde „diese Acceptation ein besonderes Rechtsgeschäft, bei wel„chem der Notär nicht stipulirt habe, mithin auch nicht „unfähig gewesen sey, als Notär zu fungiren, ungegründet „ist, da die Acceptation nicht nur in derselben Urkunde „erscheint wie die Cession, sondern auch der cedirte Schuld„ner durch jene Annahme und das hinzugefügte Zahlungs„versprechen direkte Verbindlichkeiten gegen die Cessionarien, „welche der Notär vertrat, contrahirte.

„Daß zwar am 12. September 1826 Einer der Ap„pellanten, nämlich der Pfarrer Friedrich Wilhelm Bech„told, die Cession den cedirten Schuldnern signifiziren ließ;

„Daß aber behauptet wird, die cedirte Schuld selbst „sey bereits lange vorher, nämlich im Laufe des Jahres „1820, zwischen dem Cedenten und dem cedirten Schuld-

Digitized by Google

„ner durch Zurückgabe des Hauses getilgt und aufgehoben „worden, und daß, wenn dies erwiesen ist, jene Tilgung „hinsichtlich aller Dritten, welche nicht, wie Valentin „Jost, den Cessionsakt persönlich unterzeichnet haben, also „namentlich hinsichtlich der Mitappellaten Anna Maria „Fabel, Ehefrau Jost, welche den Akt nicht unterschrieben „hat, und Abraham Kuhn, als dritten Besitzer des Hauses, „als vollkommen rechtsgültig, mithin die Cession als un„wirksam erscheint, wenn auch die Cessionarien nicht in „die erwähnte Rückgabe eingewilligt haben sollten.

„In Erw. nun, daß die Thatsache jener Rückgabe „des Hauses und Aufhebung des Schuldverhältnisses aus „dem Inhalte der, in die Form einer Vollmacht eingeklei„deten Notarial-Urkunde vom 21. März 1820, unver„kennbar hervorgeht, indem die Käufer durch dieselbe dem „Verkäufer das Recht ertheilen, das Haus auf beliebige „Weise und unter beliebigen Bedingungen weiter zu „verkaufen, und indem sie zugleich auf alle, aus der neuen „Veräußerung sich ergebenden Vortheile verzichten, aber „auch bedingen, daß ihnen aus dem ersten Kauf kein „Nachtheil zufließe, — Stipulationen, welche die Tilgung „des ersten Schuldverhältnisses und die eigenthümliche „Zurückgabe des Hauses nothwendig voraussetzen, und „sonst keinen vernünftigen Sinn darbieten;

„Daß das Gesetz vorschreibt, Verträge mehr nach der „wahren Absicht der Partheien, als nach dem Wortlaute „zu interpretiren, und daß die obige Auslegnng der er„wähnten Urkunde noch dadurch bestätigt wird, daß Wil„helm Jost eine weitere Güterversteigerung zur Deckung „seiner Gläubiger vornehmen ließ, und daß er das Haus „von nun an als sein persönliches Eigenthum behandelte, „indem er dasselbe namentlich einem gewissen Carré im „J. 1821 und dem Appellaten Kuhn im August 1822 als „solches verpfändete.

„In Erw., daß nach dem bisher Gesagten die ange„stellte Resolutionsklage als ungegründet erscheint, „und daß die persönlichen Verbindlichkeiten, welche für „Valentin Jost aus seiner im Cessionsakte enthaltenen und „von ihm unterschriebenen Acceptation fließen mögen, nicht „Gegenstand dieses Rechtsstreits sind, — vorbehaltlich für „die Kläger, sie in separato geltend zu machen, insoferne „denselben nicht anderweite Einreden entgegenstehen.

Digitized by Google

A. d. Gr.
„Verwirft das K. App.-G. die Berufung, mit Geldstrafe „und Kosten.“

Arrest. Erklärung. Gefahr der Störung.

Behält der Dritte, bei welchem Arrest angelegt ist, (tiers-saisi), das Recht, die durch den Art. 1653 des bürg. G.-B. gegebene Einrede wegen einer zu befürchtenden Besitzesstörung geltend zu machen, wenn er erklärt hat, daß er den Kaufpreis eines Grundstücks in gewissen Terminen schulde, und daß er bereit sey, ihn an Denjenigen, der ihm von dem Gerichte bezeichnet werden würde, in den angegebenen Terminen zu bezahlen?

Stezzenbach gegen Zapp.

Adam Zapp, Ackersmann auf dem Holbornerhofe bei Kirchheim-Bolanden, war Gläubiger von Heinrich Zapp, Ackersmann in Wörsbach, für eine Summe von 350 fl. Um sich Zahlung zu verschaffen, legte er im Dez. 1820 einen Arrest bei Phil. Jakob Stezzenbach, Müller in Wörschbach, an, welcher von dem Schuldner ein Grundstück erkauft hatte und den Preis noch schuldig war. Das Verfahren nahm seinen gewöhnlichen Gang, und Stezzenbach erklärte, in Folge der deshalb an ihn ergangenen Aufforderung, auf der Gerichtskanzlei, „daß er „an den erwähnten Heinrich Zapp für einen im J. 1820 „erkauften Acker, im Grebling genannt, die Summe von „400 fl. schulde, welche in 3 Terminen, nämlich auf Martini 1821, 1822 und 1823 nach dem Kaufakte zahlbar „seyen, und daß er bereit sey, in die Hände Desjenigen, „der ihm von Gerichtswegen bezeichnet werden würde, in „den erwähnten Terminen abzuliefern.“ Hierauf erfolgte,

Digitized by Google

am 6. Juny 1821, ein Urtheil des K. B.-G. in Kaiserslautern, wodurch der Arrest für gültig erklärt und Stezzenbach angewiesen wurde, nach seiner angeführten, von dem Arrestkläger angenommenen Erklärung, den arrestirten Betrag an Diesen zu zahlen.

In der Folge verweigerte jedoch Stezzenbach die Auszahlung, und zwar unter andern aus dem Grunde, weil das erkaufte Grundstück mit mehrern Hypothekar-Einschreibungen behaftet sey, mithin der durch den Art. 1653 des bürg. G.-B. vorgesehene Fall einer zu befürchtenden Besitzesstörung vorliege. Ein Urtheil des K. B.-G. in Kaiserslautern, vom 12. July 1825, verwarf jedoch diese Einrede und verordnete, daß Stezzenbach unbedingt Zahlung zu leisten habe:

„In Erw., daß die Erklärung des mit Arrest belegten „Dritten, wenn sie von dem Arrestkläger nicht bestritten, „und so wie sie vorliegt angenommen worden, zwischen „beiden Theilen einen Vertrag bildet, welchen der Erklä„rende nicht durch spätere Zusätze einseitig abändern kann.

„In Erw., daß im gegebenen Falle Stezzenbach „erklärt hat, als Käufer eines Grundstückes dem Arrestbe„klagten die Summe von 400 fl. in drei gleichen Terminen, „auf Martinitag 1821, 1822 und 1823 schuldig, auch bereit „zu seyn, diese Summe in die Händen Desjenigen, welcher „ihm von Gerichts wegen bezeichnet werden würde, in den „erwähnten Terminen abzuliefern.

„Daß der Arrestkläger, durch unbedingte Annahme „dieser Erklärung, gegen Stezzenbach ein Recht erwor„ben hat, welchem dieser die bevorstehende Gefahr einer „Beunruhigung durch Hypothekarklagen jetzt, da alle Ter„mine längst abgelaufen sind, um so weniger entgegensetzen „kann, als er den Arrestkläger über vier Jahre mit der „Hoffnung, auf diese Weise seine Zahlung zu erlangen, „hingehalten hat.“ —

Gegen dieses Urtheil ergriff Stezzenbach, da der Streitgegenstand nicht appellabel war, das Rechtsmittel des Cassationsgesuchs, wegen Verletzung des Art. 1653 des bürg. G.-B.

Urtheil des K. Cassations- und Revisionsgerichts, vom 12. Februar 1827.

„In Erw., daß der Cassationskläger durch seine Er-

Digitized by Google

„klärung auf den angelegten Arrest: daß er nämlich, als „Käufer eines Grundstücks, dem Arrestbeklagten die Summe „von 400 fl. schuldig, und bereit sey, diese Summe „in die Hände Desjenigen, welcher ihm von Gerichtswe„gen bezeichnet werden würde, in den angegebenen Termi„nen abzuliefern, — der Vorschrift des Art. 573 der bürg. „P.-O. Genüge leistete;

„Daß der Arrestkläger, durch die Annahme dieser „Erklärung, sich allen gesetzlichen Folgen des darin dekla„rirten Rechtsverhältnisses unterworfen hat, also namentlich „der Anwendung der im Art. 1653 des bürg. G.-B. dem „Käufer ertheilten Befugniß, den Kaufpreis zurückzuhalten, „wenn er mit einer Störung in dem Genusse des erwor„benen Eigenthums bedroht ist;

„Daß die faktische Begründung dieser Befugniß im „vorliegenden Falle, d. h. die Existenz mehrerer hypothe„karischen Einschreibungen gegen den Verkäufer, der Kennt„niß des Arrestklägers eben so gut zugänglich war, als „der des Cassationsklägers, und daß Jener daher es zu„vörderst sich selbst zuzuschreiben hat, wenn er durch die „unsichere Aussicht auf Befriedigung aus diesem arrestirten „Kaufpreise sich abhalten ließ, zu andern Verfolgungsmit„teln gegen seinen Schuldner zu schreiten;

„Daß daher das angefochtene Urtheil, — indem es „die Existenz der fraglichen Hypothekar-Einschreibungen „anerkennt, und dennoch den Cassationskläger zur unbe„dingten Zahlung verurtheilt, eine Verletzung des ange„führten Art. 1653 enthält.

A. d. Gr.

„Vernichtet das K. Cass.- und Rev.-G. das angefochtene „Urtheil wegen Verletzung des Art. 1653 des bürg. G.-B.; „und indem es über die Sache selbst erkennt, erklärt es, „daß der Cassationskläger zur Zahlung der dem Arrestklä„ger angewiesenen Summe nur dann verbunden ist, wenn „der Letztere entweder die Tilgung der auf dem erkauften „Grundstücke haftenden Hypotheken und die Streichung der „desfallsigen Einschreibungen veranlaßt, oder aber für den „fraglichen Betrag für den Fall einer Eviktion Bürgschaft „geleistet haben wird, u. s. w.“ —

Digitized by Google

Arrest. Vorzugsrecht. Besoldung.

Hat der Arrestkläger ein ausschließliches Recht auf die mit Arrest belegte Summe, sobald der Arrest durch ein Urtheil gültig erklärt und der dritte Schuldner angewiesen ist, an den Arrestkläger zu zahlen? Geht jenes ausschließliche Recht, wenn der Arrest die Besoldung eines Beamten zum Gegenstande hat, auch auf die erst künftig fällig werdenden Besoldungs-Raten?

Das Waisenhaus in Homburg gegen Böcking.

Im J. 1825 ließ Friedrich Böcking, Cantonsarzt in Zweibrücken, als Gläubiger eines Beamten daselbst, einen Arrest auf dessen Besoldung für eine beträchtliche Summe anlegen. Nachdem das gewöhnliche Arrestverfahren Statt gefunden, erklärte ein Contumazial-Urtheil des K. Bez.-G. in Zweibrücken, vom 26. May 1825, den Arrest für gültig und verordnete, daß die K. Regierung ein Fünftheil der Besoldung des Arrestbeklagten, als die pfändbare Besoldungs-Rate, zurückzuhalten und an Böking bis zur Tilgung seiner Forderung auszuzahlen habe. Dieses Urtheil ging dadurch in Rechtskraft über, daß der Beklagte dasselbe, im Oktober 1825, schriftlich anerkannte, und auf jeden Rechtsweg dagegen verzichtete.

Im November 1825 ließ das Waisenhaus in Homburg auf dieselbe Besoldung gleichfalls einen Arrest

anlegen, welcher durch ein Urtheil vom 31. Dezember 1825 für gültig erklärt wurde.

In Folge deſſen behauptete das Waiſenhaus, auf die von nun an fällig werdenden Beſoldungs-Raten ein gleiches Recht zu haben, wie Böcking, und beſtand daher auf der Vertheilung derſelben nach Maaßgabe des Betrags einer jeden Forderung.

Hierüber entſtand ein Rechtsſtreit, welchen das K. Bez.-G. in Zweibrücken, durch Urtheil v. 27. Februar 1828, dahin entſchied, daß Böcking, bis zur gänzlichen Tilgung ſeiner Forderung, ein ausſchließliches Recht auf die mit Arreſt belegte Beſoldungs-Rate habe, und daß der Arreſt des Waiſenhauſes erſt nachher in Wirkſamkeit trete:

„In Erw., daß die Verfügung des Art. 2093 des „bürg. G.-B., in deren Gefolge nach und nach mehrere „Arreſte angelegt werden können (Art. 573. 575. 579. „der bürg. P.-O.), aufhört ihre Anwendung zu finden, „wenn ein Dritter auf einen Theil des Vermögens des „Gemeinſchuldners ein ausſchließliches Recht erwor„ben hat;

„Daß auf dieſem allgemeinen Rechtsſatze die Verfü„gungen der Art. 1295. 1690 und 1691 des bürg. G.-B. „beruhen, nach welchen, wenn ein Gläubiger von dem „Gemeinſchuldner die Ceſſion einer, ihm durch einen Drit„ten geſchuldeten Summe erhalten und ſie dieſem gehörig „ſignifizirt oder deren Annahme durch authentiſchen Akt „bewerkſtelligt hat, die Anlegung eines Arreſtes auf die „cedirte Summe durch andere Gläubiger unzuläßig ſeyn „würde.

„Daß das Urtheil welches auf die, von dem Dritten „mit Arreſt Belegten abgegebene Erklärung ſeiner Schuld

„und der Nicht-Existenz anderer zur Zeit angelegten Ar-
„reste (Art. 573 und 575 der bürg. P.-O.) einen Arrest
„für gültig erklärt, und den Arrestkläger ermächtigt, bei
„dem Dritten mit Arrest Belegten die in dessen Händen
„befindlichen Gelder in Empfang zu nehmen, als eine ge-
„zwungene Ueberweisung anzusehen ist, welcher der Dritte
„mit Arrest Belegte nachkommen muß, sobald ihm nachge-
„wiesen wird, daß ein solches Urtheil weder durch Oppo-
„sition noch Berufung angegriffen worden ist, (Art. 548
„und 550 der bürg. P.-O.) indem es in Bezug auf ihn
„eine Novation enthält. (Arg. ex l. 3 pr. C. de usuris
„rei jud. und Urtheile des Parlaments von Grenoble, vom
„August 1680 und April 1699, welche *Berriat-St.-Prix*,
„proc. civ. Tom. II, p. 465 Nro, 3 anführt.)

„Daß hieraus folgt, daß das durch ein rechtskräftig
„gewordenes Urtheil erworbene Recht eines Arrestklägers
„auf die mit Beschlag belegte Summe durch später ange-
„legte Arreste nicht geschmälert werden kann. (Urtheile
„des Cass.-Hofs in Paris, v. 28. Februar 1822 und des
„App.-Hofs in Nancy, vom 23. August 1824.)

„In Erw., daß dieselben Grundsätze ihre Anwendung
„finden müssen, wenn auf den pfändbaren Theil der Be-
„soldung eines Beamten Arrest angelegt worden, dieser
„für gültig erklärt, die Staatskasse angewiesen worden,
„bis zur Tilgung der Forderung des Arrestklägers die
„gepfändete Rate an denselben auszuzahlen, und ein solches
„Urtheil Rechtskraft erlangt hat,

1) „weil der Beamte, wenn er auch seine Besoldung
„vor der Verfallzeit nicht fordern kann, ein erworbenes
„Recht hat, sie so lange zu beziehen als er Beamter ist
„oder die Gesetze ihm deren Fortbezug zusichern; wesfalls
„er unbestreitbar berechtigt seyn würde, die aus diesem

Digitized by Google

„Rechte unter derselben Bedingung zu erwartenden Ein„künfte an Andere zu cediren;

2) „weil das rechtskräftige Urtheil, welches einen auf „die Besoldung eines Beamten bis zur Tilgung der For„derung des Arrestklägers angelegten Arrest für gültig „erklärt hat, dadurch, daß das Gesetz vom 21. Ventose IX „die Bestrickung der erst fällig werdenden Besoldung mit „Arrest zuläßt, dieselbe Wirkung des ausschließlichen Rech„tes auf die noch fällig werdende Besoldungs-Rate noth„wendig hervorbringt;

3) „weil der Umstand, daß bei einer solchen Ausle„gung, wenn der Arrest für eine bedeutende Forderung „gültig erklärt worden sey, die übrigen Gläubiger eines „Beamten vielleicht gar keine Aussicht hätten, von dessen „Besoldung mittelst angelegter Arreste etwas zu erhalten, „an dem Rechte des Arrestklägers, dessen Urtheil rechts„kräftig geworden, nichts ändern kann, — nam vigilanti„bus jura subveniunt.

„In Erw., daß im vorliegenden Falle das Urtheil vom „26. May 1825, welches den durch den Kläger angeleg„ten Arrest für gültig erklärt hat, schon längst gefällt war, „als von dem beklagten Waisenhause am 24. November „1825 Arrest angelegt wurde;

„daß dieses Urtheil durch die von Seiten des Arrest„beklagten erfolgte schriftliche Anerkennung, vom 13. Okto„ber 1825, anerkanntermaaßen Rechtskraft erlangt hat;

„daß hieraus, und aus dem bisher Gesagten folgt, „daß Kläger berechtigt ist, deren vorzugsweise Voll„ziehung vor dem Waisenhause zu verlangen, bis er für „seine Forderungen befriedigt ist.“ —

Das Waisenhaus ergriff die Berufung, und es wurden, zur Unterstützung derselben, theils durch den Sach-

Digitized by Google

walter der appellantischen Parthei, theils im Laufe der Berathung des K. App.-G., folgende Gründe und Ansichten geltend gemacht.

„So gewöhnlich auch die von dem ersten Richter angenommene Meinung seyn mag, daß der Arrestkläger durch das Urtheil, welches den Arrest für gültig erklärt, bis zum Belauf seiner Forderung ein ausschließliches Recht auf den mit Arrest belegten Gegenstand erlange, so stehen dieser Ansicht doch sehr ernste Bedenklichkeiten im Wege.

„Nach Art. 2093 des bürg. G.-B. ist alles Eigenthum des Schuldners, unbewegliches oder bewegliches, das gemeinsame Unterpfand aller Gläubiger, so lange nicht ein Rechtsgrund eingetreten ist, an welchen das Gesetz ein ausschließliches Recht zum Vortheil des Einen oder des Andern der Gläubiger knüpft.

„Greift der Gläubiger das unbewegliche Vermögen seines Schuldners an, so giebt ihm die Beschlagnahme durchaus kein Vorzugsrecht. Vielmehr steht es jedem andern Gläubiger frei, bis zum Schlusse des Rangordnungsverfahrens seine Forderung anzumelden und mit dem pfändenden Gläubiger zu konkurriren, sofern nicht ein Hypothekar-Recht der einen oder der andern Forderung den Vorrang verleiht. Art. 679. 757. 759 und 778 der bürg. P.-O.

„Der Rechtsweg, auf welchem die Gläubiger ihre Rechte auf das Mobiliar-Vermögen des Schuldners ausüben, ist die Mobiliar-Beschlagnahme. Diese hat zwar verschiedene Namen, je nachdem die in Beschlag zu nehmende Sache sich im Besitze des Schuldners selbst, oder in dem eines Dritten befindet: im ersten Falle heißt sie Mobiliar-Pfändung (saisie-exécution), im zweiten Arrest (saisie-arrêt). Allein dem Wesen nach sind beide

Digitized by Google

Arten von Beschlagnahme ganz von derselben Natur. Denn in beiden Fällen erklärt der Gläubiger durch einen Gerichtsboten-Akt, daß er die seinem Schuldner gehörige Sache mit Beschlag belege, um zur Bezahlung seiner Forderung zu gelangen, und in beiden Fällen wird die Sache durch diese Erklärung der Disposition des Schuldners entzogen. Mithin müssen, folgerechter Weise, auch die übrigen Rechtswirkungen, namentlich in Bezug auf das Verhältniß mehrerer Gläubiger unter sich, ganz dieselben seyn.

„Nun aber ist es bei der Mobiliar-Pfändung (saisie-exécution) Grundsatz, daß weder die Pfändung, noch selbst die Versteigerung der gepfändeten Gegenstände, dem pfändenden Gläubiger ein ausschließliches Recht ertheilen; daß vielmehr jeder andere Gläubiger neben ihm auftreten und nach dem Verhältnisse seiner Forderung auf den Erlös Anspruch machen kann, so lange nicht die wirkliche Auszahlung geschehen, oder die gerichtliche Vertheilung geschlossen ist, (Art. 609, 656, 657, 660, 663, 665 der bürg. P.-O.). Warum sollte es nun bei dem Arrestverfahren anderst seyn?

„Daß das Urtheil, welches den Arrest gültig erklärt, hierin nichts ändere, und dem Arrestkläger eben so wenig ein Vorzugsrecht verleihen könne, scheint einleuchtend, wenn man die Natur eines solchen Urtheils näher ins Auge faßt.

„Bei der direkten Mobiliar-Pfändung bedarf es keiner Klage, um die Beschlagnahme gültig erklären zu lassen, theils weil eine solche Pfändung gegen den Schuldner selbst gerichtet ist, theils weil sie immer eine exekutorische Urkunde voraussetzt. Hier genügt es, daß der Schuldner Opposition einlegen und auf diese Weise seine allenfallsigen Einwendungen vor den Richter bringen könne. Bei dem

Digitized by Google

Arrestverfahren hingegen mußte das Gesetz dem Gläubiger zur Pflicht machen, den Arrest durch das Gericht gültig erklären zu lassen, weil, nach Art. 557 und 558 der bürg. P.-O., zur Anlegung eines Arrest's auch eine Privat-Urkunde, ja sogar eine bloße Erlaubniß des Richters genügt, mithin durch das Urtheil, welches den Arrest gültig erklärt, erst ein exekutorischer Schuldtitel geschaffen werden muß; sodann auch, weil der Dritte, bei welchem der Arrest angelegt ist, nur durch ein solches Urtheil erfahren kann, ob der Arrest mit Recht angelegt worden sey, und ob an den Arrestkläger gültige Zahlung geleistet werden könne.

„Die Klage auf Gültig-Erklärung des Arrests (demande en *validité* de saisie-arrêt) ist also, wie es schon in ihrem Namen liegt, nichts als eine Rechtfertigung des Arrests. Sie betrifft blos die Fragen: 1) ob der arrestanlegende Gläubiger wirklich eine Forderung habe? und 2) ob das Arrestverfahren in gesetzlicher Form sey. Diese beiden Punkte sind es also auch einzig und allein, welche das Urtheil entscheidet, indem es den Arrest für gültig erklärt; was noch insbesondere daraus hervorgeht, daß dieses Urtheil in gewissen Fällen (Art. 568) erfolgen soll, ehe noch der Dritte, bei welchem der Arrest angelegt ist, aufgefordert werden darf, zu erklären, ob und wie viel er schulde, — also ehe man weiß, ob der Arrest einen wirklichen Gegenstand habe, und worin dieser bestehe.

„Ist also ein solches Urtheil ergangen, so steht nichts fest, als daß eine gültige Beschlagnahme existirt, — que la saisie-arrêt est *valable*. Mithin ist der Arrestkläger jetzt gerade so weit, als der Gläubiger, welcher eine gültige Mobiliar-Pfändung (saisie-exécution) vorgenommen hat. Warum soll nun die gültig erklärte Beschlagnahme

durch Arrest bei einem Dritten eine stärkere Wirkung hervorbringen, als eine gültige Beschlagnahme bei dem Schuldner selbst? Warum soll jene ein ausschließliches Recht geben, während diese es anerkanntermaaßen nicht verleiht? Vielleicht, weil der Arrest gewöhnlich baares Geld zum Gegenstande zu haben pflegt, während die durch eine Mobiliarpfändung in Beschlag genommenen Sachen erst noch versilbert werden müssen? Allein dies kann schon darum keinen Unterschied machen, weil die Mobiliar-Pfändung eben so gut baares Geld, und der Arrest, nach Art. 557 der bürg. P.-O., eben so gut andere Mobiliarsachen zum Gegenstand haben kann.

„Oder soll das ausschließliche Recht des Arrestklägers darauf beruhen, daß das Urtheil, indem es den Arrest gültig erklärt, zugleich dem Dritten, bei welchem der Arrest angelegt ist, aufzugeben pflegt, nunmehr an den Arrestkläger Zahlung zu leisten?

„Allein fürs Erste ist dies eine ganz überflüßige Formel, welche die bürg. P.-O. nirgends vorschreibt, und welche in vielen Fällen um so unpassender scheint, da nach Art. 568 überall, wo der Arrest nicht auf einer authentischen Urkunde beruhet, das Urtheil früher erfolgen muß, als die Erklärung des Dritten über die Existenz und den Betrag seiner Schuld. Die bürg. P.-O. verfügt blos, daß das Gericht den Arrest, auf die desfalls angestellte Klage (demande en *validité*), gültig zu erklären habe, ohne etwas Weiteres hinzufügen zu müssen. Art. 563 in f. 568. 579.

„Zweitens ist nicht einzusehen, aus welchem Rechtsgrunde jene Formel die Wirkung haben sollte, die Mittheilnahme anderer Gläubiger an dem mit Arrest belegten Gegenstande auszuschließen. Das Urtheil enthält weder

Digitized by Google

eine ausdrückliche, noch eine stillschweigende Entscheidung über diesen Punkt, weil jene Gläubiger nicht im Prozeß waren, mithin ihre Rechte nicht Gegenstand des Urtheilsspruches seyn konnten.

„Um das ausschließliche Recht des Arrestklägers zu begründen, pflegt man zu behaupten, das Urtheil, welches den Arrest gültig erklärt und dem Dritten aufgiebt, an den Arrestkläger zu zahlen, bewirke eine gezwungene Cession zum Vortheil des Arrestklägers. Durch diese gehe, eben so wie durch eine freiwillige und gehörig signifizirte Cession, die mit Arrest belegte Forderung aus dem Eigenthume des Arrestbeklagten in das Eigenthum des Arrestklägers über; mithin liege es in der Natur der Sache, daß die übrigen Gläubiger von diesem Augenblick an ausgeschlossen seyen, weil der Gegenstand aufgehört habe, in bonis ihres Schuldners zu seyn.

„Allein diese Idee, welche auch der erste Richter angenommen hat, hält eine nähere Prüfung keineswegs aus; vielmehr ist nichts gewisser, als daß der mit Arrest belegte Gegenstand, auch nach erfolgtem Urtheile über die Gültigkeit des Arrests, noch immer im Eigenthum des Arrestbeklagten bleibe und nur dem Dispositionsrechte desselben entzogen sey. Man bedenke nur

1) Daß der Arrestkläger, auch nach dem Gültigkeits-Urtheile, die Gefahr der mit Arrest belegten Sache nicht trägt, und daß er, wenn sie untergeht, noch immer Gläubiger des Arrestbeklagten bleibt;

2) Daß der Arrestkläger, auch nach jenem Urtheile, noch immer nach Willkühr von dem Arrest abgehen, und andere beliebige Exekutionswege einschlagen kann;

3) Daß der Arrestbeklagte, wenn er den Arrestkläger, auch nach erfolgtem Gültigkeitsurtheile, aus anderweiten

Digitized by Google

Mitteln bezahlt, das Dispositionsrecht über die mit Arrest belegte Sache wieder erlangt;

4) Daß der Arrest auch andere Mobiliar-Sachen als baares Geld zum Gegenstand haben kann, und daß in diesem Falle jene Gegenstände so wenig in das Eigenthum des Arrestklägers übergehen, daß sie vielmehr durch gerichtliche Versteigerung versilbert werden müssen. — Kaum läßt sich begreifen, wie selbst der Cass.-Hof in Paris in dem Gültigkeits-Urtheil einen Eigenthumsübertrag erblicken konnte, (v. Sirey, XXII, 1, 217) da doch das Irrige dieser Idee so sehr in die Augen leuchtet.

„Sonach ist klar, daß das Urtheil, welches einen Arrest gültig erklärt und den Arrestkläger ermächtigt, seine Zahlung von dem Dritten, bei welchem der Arrest angelegt ist, zu empfangen, keinen Eigenthums-Uebertrag (cession forcée), sondern eine bloße Anweisung enthält; und daß die Sache noch immer *in bonis* des Arrestbeklagten bleibt. Ist aber dies der Fall, so hört sie, nach Art. 2093 des bürg. G.-B., auch nicht auf, das gemeinsame Unterpfand aller Gläubiger zu seyn, und das ausschließliche Recht des Arrestklägers bleibt unerwiesen.

„Der Art. 1298 des bürg. G.-B., welchen der erste Richter citirt, enthält kein Argument für die cession forcée. Denn die Verfügung, daß der Schuldner die seit Anlegung eines Arrestes entstandene Compensations-Einrede nicht zum Nachtheile des Arrestklägers geltend machen könne, beweißt nicht, daß das Eigenthum, sondern blos, daß das Dispositionsrecht des Gläubigers aufgehört habe. Ueberhaupt spricht dieser Artikel von den Wirkungen der Arrest-Anlegung, nicht aber von denen des Gültigkeits-Urtheils, welche hier allein in Frage sind.

„Hiezu kommt die Betrachtung, daß wenn das Gül-

Digitized by Google

tigkeitsurtheil ein Vorrecht bewirkte, dies auch für den Fall gelten müßte, wo nicht baares Geld, sondern andere Mobiliarsachen den Gegenstand des Arrestes bilden. Läßt also der Gläubiger einen Stuhl in den Händen seines Schuldners selbst pfänden, so steht ihm nicht eher ein Vorrecht auf denselben zu, bis er den Erlös in der Tasche hat. Findet er aber den Stuhl im Besitz eines Dritten, so soll er ein ausschließliches Recht haben, sobald der Arrest gültig erklärt worden, obgleich der Stuhl noch nicht einmal verkauft ist. Welche Inconsequenz!

„Mehrere Artikel der bürg. P.-O. scheinen übrigens diese Ansicht deutlich genug auszuschließen. Der Art. 575 beruht auf der Voraussetzung, daß außer dem ersten Arreste überhaupt noch weitere Arreste gültig angelegt werden können. Der Art. 579 sagt sodann, daß, nachdem der Arrest durch ein Urtheil gültig erklärt ist, zur richterlichen Vertheilung des Erlöses, auf gleiche Weise wie nach geschehener Versteigerung bei einer Mobiliar-Pfändung, geschritten werden soll; woraus folgt, daß jenes Urtheil noch kein ausschließliches Recht gewährt, indem die Art. 657 und 660, wie bereits weiter oben bemerkt worden ist, beweisen, daß jeder Gläubiger sich bei der Vertheilung, bis zum Schlusse derselben, melden könne. Eben so stellt der Art. 656 die mit Arrest belegten Gelder und den Erlös der durch eine Mobiliar-Pfändung in Beschlag genommenen Gegenstände ganz auf gleiche Linie.“ —

Die appellantische Parthei suchte ferner zu beweisen, daß wenn auch die Ansicht des ersten Richters an und für sich gegründet seyn sollte, doch das Vorrecht des ersten Arrestklägers sich in keinem Fall auf diejenigen Besoldungstheile erstrecke, welche erst künftig fällig werden, indem es der gesunden Vernunft widerstreite, daß man an einer

Digitized by Google

Forderung, welche noch gar nicht existire, schon im Voraus ein Vorzugsrecht erlangen könne.

Für die Meinung des ersten Richters wurde dagegen, zur Bestärkung der in dem angefochtenen Urtheil enthaltenen Gründe, noch Folgendes bemerkt.

„Die Analogie dessen, was bei einer Mobiliar-Pfändung (saisie-exécution) Rechtens ist, weit entfernt, die Ansicht des ersten Richters zu entkräften, bestätigt vielmehr dieselbe vollkommen.

„Bei der Mobiliar-Pfändung kann zwar jeder andere Gläubiger mit gleichem Rechte wie der pfändende auftreten, so lange nicht die Zahlung an den Letztern geschehen ist, d. h. so lange nicht entweder der pfändende Gläubiger selbst, oder der von ihm hiezu beauftragte Gerichtsbote, welcher als sein Mandatar handelt, den Erlös der versteigerten Sachen in Empfang genommen hat, — was, nach Art. 624 der bürg. P.-O. mit dem Verkaufe selbst zusammentrifft. Haben vor diesem Augenblicke noch andere Gläubiger (opposans) sich gemeldet, so handelt der Gerichtbote von nun an als gemeinschaftlicher Mandatar aller aufgetretenen Gläubiger; er verkauft und empfängt sonach das Geld für Alle. Allein später kann kein anderer Gläubiger mehr auftreten um Antheil an dem Erlöse zu nehmen; denn dieser gehört ausschließlich den Gläubigern, welche vor der Zahlung aufgetreten waren, und für welche der Gerichtsbote sie in Empfang nahm. Reicht nun der Erlös hin, um alle aufgetretenen Gläubiger vollständig zu befriedigen, so bedarf es keiner weitern Procedur und der Gerichtsbote liefert an seine Mandanten ab, was einem Jeden derselben zukommt. Ist aber der Erlös unzureichend, so tritt die proportionnelle Vertheilung durch das Richteramt (distribution par contribution) ein, falls

Digitized by Google

die Partheien sich nicht in Güte darüber verständigen. Dies ist der wahre Sinn und Geist der Gesetze über die Mobiliar-Pfändung, namentlich der Art. 609, 610, 611, 612, 615, 622, 656, 657, 659, 660 und folg. der bürg. P.-O., welche sämmtlich nur von denjenigen Gläubigern sprechen, die bereits vor dem Verkaufe resp. vor dem Empfang des Erlöses, sich gemeldet hatten, und es ist ein Irrthum wenn behauptet wurde, daß auch solche Gläubiger, welche erst nach dem Verkaufe und bis zum Schluß der gerichtlichen Vertheilung auftreten, gleiche Rechte mit jenen auszuüben hätten, — wie dies insbesondere aus dem Art. 622 erhellet, wonach der Verkauf nur bis zum Betrage der Forderung des pfändenden Gläubigers und derjenigen, welche bis zum Augenblicke des Verkaufs angemeldet worden, geschehen soll.

„So wie nun bei der Mobiliar-Pfändung die andern Gläubiger durch den Verkauf ausgeschlossen werden, so tritt bei dem Arrestverfahren, analogisch, dasselbe ein, sobald ein Urtheil ergangen ist, welches den Arrest gültig erklärt, und dem Arrestkläger den mit Beschlag belegten Gegenstand zum Behufe seiner Befriedigung zuweis't. Wenn dies auch nicht ein Eigenthumsübertrag (Cession forcée) im strengen Verstande ist, so enthält doch das Urtheil auf jeden Fall, außer der Entscheidung über die Rechtmäßigkeit des Arrestes an sich selbst, auch eine gerichtliche Anweisung, deren Sinn darin besteht, daß nunmehr der Arrestkläger aus den mit Arrest bestrickten Geldern seine Bezahlung erhalten soll, — und diese Anweisung ist, wie jede andere auf gültige Weise ertheilte gerichtliche Anweisung, unwiderruflich, und giebt sonach ein erworbenes und ausschließliches Recht, welches nicht durch einen später angelegten Arrest wieder geschmälert

Digitized by Google

werden kann. Eine solche Anweisung nun liegt, nach der Natur der Sache und nach dem Zwecke des Verfahrens, in jedem Urtheile, welches einen Arrest gültig erklärt, gleichviel ob das Gericht dabei die gewöhnliche Formel „daß der Dritte an den Arrestkläger Zahlung zu leisten habe, u. s. w.“ hinzufüge oder nicht, und gleichviel ob der Arrest auf baares Geld, oder auf Gegenstände die erst noch verkauft werden müssen, angelegt sey. Eben so gleichgültig ist, ob der Dritte seine Erklärung, ob und wie viel er schulde, bereits gemacht habe, oder ob er sie erst später mache.

„Haben nun mehrere Gläubiger Arrest angelegt, bevor der erste Arrest gültig erklärt war, dann tritt wieder, falls die Gelder nicht zur vollständigen Befriedigung Aller hinreichen, der Fall einer richterlichen Vertheilung nach Proportion der Forderungen ein, und diesen Fall betreffen die Art. 579 und 656 der bürg. P.-O., aus welchen sonach durchaus nicht gefolgert werden kann, daß bis zum Schlusse der Vertheilungs-Procedur ganz neue Gläubiger aufzutreten befugt seyen.

„Eben so stimmt der Art. 575 mit dieser Ansicht überein, denn er setzt ausdrücklich voraus, daß die weitern Arreste zu einer Zeit angelegt worden seyen, wo der erste Arrestkläger noch durch einen Anwalt bei Gericht vertreten, d. h. wo das Gültigkeits-Urtheil noch nicht ergangen war.

„Was die weitere Frage betrifft, ob das Vorzugsrecht des ersten Arrestklägers auch die in Zukunft fällig werdenden Besoldungsquoten treffe, so dürfte sich sogar mit Erfolg behaupten lassen, daß Forderungen, welche noch gar nicht existiren, sondern blos erwartet werden, mit Arrest belegt, mithin auch ein Vorzugsrecht auf dieselben erlangt werden könne, da auch künftige Sachen in commercio

Digitized by Google

sind (Art. 1130 des bürg. G.-B.) und da namentlich das gerichtliche Hypothekarrecht (also gleichfalls ein Vorzugsrecht) die künftigen wie die gegenwärtigen Güter trifft. (Art. 2123 des bürg. G.-B.)

„Allein diese Frage liegt nicht vor. Das Recht des Arrest-Beklagten auf den Bezug seiner Besoldung existirt schon, für jetzt und künftig, durch den Vertrag, welchen der Staat mit dem Beamten abgeschlossen hat, und welchen der Staat nicht einmal einseitig auflösen kann. Die Leistung von Seiten des Staates ist blos, wie bei jedem zweiseitigen Vertrage, bedingt durch die Gegenleistung des Beamten. Der Fall ist also derselbe, wie z. B. der eines Pachtvertrags, wo der für die künftigen Jahre fällig werdende, jedoch Kraft einer schon bestehenden Uebereinkunft geschuldete Pachtschilling mit Arrest belegt wird.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 6. Januar 1829.

„In Erw., daß die im angefochtenen Urtheile aufgestellten Rechtsbetrachtungen die Ansicht vollkommen begründen: daß das durch ein rechtskräftig gewordenes *) Ur-

*) Obschon hier, wie auch in dem erstrichterlichen Urtheile, des Umstandes erwähnt wird, daß das Urtheil, welches den ersten Arrest gültig erklärt hatte, bereits in Rechtskraft erwachsen war, als der zweite Arrest angelegt wurde, so darf doch hieraus nicht gefolgert werden, daß das Gültigkeits-Urtheil erst nach dem Ablaufe der Berufungsfrist dem Arrestkläger ein ausschließliches Recht gebe, und daß ein während der Dauer dieser Frist angelegter zweiter Arrest gleichen Rang mit dem ersten habe. Denn die Rechte, welche ein Urtheil, als solches, verleiht, sind begründet sobald das Urtheil ergangen ist, und die Möglichkeit eines Rekurses kann nur insoferne von Einfluß seyn, als das Urtheil von dem höhern Richter wirklich abgeändert wird. Bis da-

Digitized by Google

„theil erworbene Recht eines Arreſtklägers auf die mit Be„ſchlag belegten Gelder durch ſpäter angelegte Arreſte „nicht geſchmälert werden kann *), und daß dieſer Grund„ſatz auch auf die ſpäter fällig werdenden Theile der mit „Arreſt belegten Beſoldung eines Beamten Anwendung „findet.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung, u. „ſ. w.“

---

hin beſtehen deſſen Wirkungen fort, und wird es beſtätigt, ſo datiren dieſe Wirkungen nicht vom Tage der Beſtätigung, ſondern vom Tage des beſtätigten Urtheils. So iſt es bekanntlich auch bei den aus einem Urtheil entſpringenden Hypothekarrechten. Ohne Zweifel iſt in den obigen Entſcheidungen nur darum von der Rechtskraft des Urtheils die Rede, weil im gegebenen Falle ein Contumazial-Urtheil vorlag, welches durch den Schuldner anerkannt worden war, und weil man den möglichen Einwurf beſeitigen wollte, daß dieſes Urtheil, nach Art. 156 der bürg. P.-O. unwirkſam geworden ſey.

*) Aus der ältern Geſetzgebung Frankreichs, welche ſonſt über Procedur-Fragen die beſten Aufſchlüſſe zu geben pflegt, laſſen ſich keine entſcheidende Argumente in Bezug auf die oben behandelten Rechtspunkte entnehmen, weil die Ord. von 1667, ſowohl bei der direkten Mobiliarpfändung als bei dem Arreſte, den Vorrang der Gläubiger nach dem Zeitpunkt der Beſchlagnahme beſtimmte, (weshalb ſie ſogar verfügte, daß das Protokoll ausdrücken müſſe, ob die Beſchlagnahme des Morgens oder des Nachmittags geſchehen ſey) — man ſehe Serpillon, comment. sur l'ord. de 1667, tit. XXXIII, Art. I, Nro. 13, pag. 616 und ibid. Art. IV, Nro. 1, — ein Prinzip, welches durch den Art. 2093 des bürg. G.-B. aufgehoben wurde, wonach das geſammte Eigenthum des Schuldners das gemeinſame Unterpfand aller Gläubiger iſt, und unter Alle vertheilt werden ſoll, wenn nicht ein durch die heutige Geſetzgebung begründetes Vorzugsrecht eintrit.

Digitized by Google

Berufung. Vollziehung. Nichtigkeit. Competenz.

Ist der Richter erster oder zweiter Instanz competent, über die Nichtigkeit der Exekution eines Urtheils zu erkennen, wenn diese Nichtigkeit darauf beruht, daß die Exekution, dem Verbote des Art. 457 der bürg. P.-O. zuwider, nach eingelegter Berufung vorgenommen worden?

Pfeiffer gegen Witwe Jeambey.

Die Frau Witwe von Ludwig Jeambey, gewesenen Notär in Pirmasenz, verlangte bei dem K. Bez.-G. in Zweibrücken gegen Joseph Pfeiffer, Müller auf der Eichelsbacher Mühle, die Auflösung eines Pachtvertrags wegen Nichterfüllung der Bedingungen, und ein Urtheil des erwähnten Gerichts, vom 5. Januar 1831, sprach diese Auflösung wirklich aus. Dieses Urtheil wurde am 21. Jan. 1831 zugestellt und am 25. desselben Monats ergriff Pfeiffer die Berufung. Wenige Tage später ließ derselbe seine Gegnerinn auf kurze Frist in die Sitzung des K. App.-G. laden. Er behauptete, und erbot sich zu beweisen, daß die Frau Witwe Jeambey das Urtheil nach eingelegter Berufung, mithin unter Verletzung des Art. 457 der bürg. P.-O., in Vollzug gesetzt habe, und verlangte demnach vor Allem, und ohne sich für jetzt in die Hauptsache einzulassen, die Vernichtung dieser Exekution, sammt einer Entschädigung. Die Frau Witwe Jeambey stellte

Digitized by Google

die Thatsache der Execution, als solcher, in Abrede und behauptete, nur Maaßregeln getroffen zu haben, wozu sie durch willkührliche und gewaltsame Degradationen von Seiten des Pächters genöthigt und berechtigt gewesen sey.

Bei der Berathung über diese Sache erhoben sich Zweifel über die Competenz des App.-G. in Bezug auf diese Nichtigkeits-Klage. „Der Regel nach, — so wurde bemerkt, — gehört jede Klage, mithin auch die, welche die Vernichtung eines ungesetzlichen Executionsverfahrens bezweckt, vor das K. Bez.-G., als erste Instanz, und hat ihre zwei Grade der Jurisdiktion zu durchlaufen. Es fragt sich daher nur, ob die Gesetze, welche die Competenz des App.-G. bestimmen, für den gegebenen Fall eine Ausnahme machen, — und die Bejahung dieser Frage scheint sehr bedenklich zu seyn.

„Der gesetzliche Standpunkt des Appellationsrichters besteht, dem Wesen der Sache nach, darin, zu untersuchen, ob der erste Richter wohl geurtheilt habe, oder nicht, und demzufolge die Entscheidung desselben zu bestätigen oder aufzuheben. Zugleich ertheilt der Art. 472 der bürg. P.-O. dem App.-G., ganz consequent, die Befugniß, über die Execution seiner eignen Urtheile zu erkennen, so fern sie infirmatorisch sind. Im Uebrigen untersagt das Gesetz (Art. 464 ibid.) im Allgemeinen, irgend ein neues Begehren in der Appellations-Instanz vorzubringen.

„Was die Execution der erstrichterlichen Urtheile betrifft, so fern dieselbe vor der Entscheidung der Hauptsache zur Sprache kommen kann, so ist die Competenz des App.-G. in dieser Beziehung durch die Art. 457, 458, 459 und 460 der bürg. P.-O. bestimmt. Aber alle Fälle, welche hier bezeichnet sind, setzen voraus, daß der erste Richter bereits in Bezug auf die Execution eine irrige Ent-

Digitized by Google

ſcheidung gegeben habe, und daß daher die natürliche Aufgabe des Appellationsrichters, den Fehlern des erſten Richters abzuhelfen, eingetreten ſey. Der erſte Fall iſt nämlich der, wo der erſte Richter ſein Urtheil unpaſſenderweiſe als eine Entſcheidung letzter Inſtanz bezeichnet hat, und wo deshalb der Appellant, um den Vollzug aufzuhalten, ein abänderndes Verbot bei dem App.-G. erwirken ſoll; der zweite, wo der erſte Richter ſeine Entſcheidung wirklich in letzter Inſtanz gegeben aber unterlaſſen hat, ſie als ſolche zu bezeichnen; der dritte (Art. 458), wo die proviſoriſche Vollziehung, nach Art. 135 der bürg. P.-O., hätte ausgeſprochen werden ſollen; und der vierte endlich (Art. 459), wo die proviſoriſche Vollziehung ausgeſprochen wurde, ohne daß das Geſetz es erlaubte.

„Der vorliegende Fall iſt aber von ganz anderer Art. Hier hat der erſte Richter durchaus keinen Fehler gemacht, und es iſt an deſſen Erkenntniß nichts abzuändern. Die Vernichtung der Exekution wird blos darum begehrt, weil ſie, dem Verbote des Art. 457 zuwider, erſt nach der Zuſtellung des Berufungs-Aktes vorgenommen worden. Dies iſt ein Nullitätsgrund wie jeder andere; und ſo wie das K. Bez.-G. allein competent geweſen wäre, wenn man die Exekution wegen irgend einer andern Verletzung der Formen oder Friſten, (z. B. wegen Nichtachtung der Art. 147 oder 450 der bürg. P.-O., u. ſ. w.) angefochten hätte, ſo ſcheint auch daſſelbe da gelten zu müſſen, wo die Nichtigkeit auf der Thatſache beruht, daß bereits früher ein Appellakt ſignifizirt worden.

„Dazu kommt die weſentliche Betrachtung, daß dieſe Nichtigkeit von dem Erfolge der Berufung vollkommen unabhängig iſt. Denn das Urtheil erſter Inſtanz möge beſtätigt oder abgeändert werden, ſo bliebe auf jeden Fall

Digitized by Google

die angefochtene Exekution nichtig, weil sie dem absoluten Verbote des Art. 457 zuwiderläuft.“ —

Gegen diese Betrachtungen wurde jedoch auf der andern Seite Folgendes erinnert.

„Gerade die Natur des Rechtsgrundes, aus welchem hier die Nichtigkeit der Exekution geltend gemacht wird, führt nothwendig zu dem Resultate, daß nur das K. App.-G. darüber zu erkennen habe. Denn dieser Rechtsgrund besteht darin, daß bereits vor der Exekution eine rechtsgültige Berufung existirt habe. Die Frage nun, ob die Berufung rechtsgültig, d. h. ob der Appellakt in gesetzlicher Form sey, hat nur das App.-G. zu entscheiden. Daß aber das Schicksal der Exekution von der Gültigkeit des Berufungs-Aktes abhänge, und daß, wenn dieser Akt für nichtig erklärt werden sollte, die Exekution als rechtsbeständig erscheinen würde, scheint nicht bezweifelt werden zu können, theils weil es Grundsatz ist, daß ein nichtiger Akt überhaupt keine rechtliche Wirkung hervorbringe; theils weil die Nichtigkeit des Berufungs-Aktes gerade von der Art seyn kann, daß die eingelegte Appellation, in den Augen des Gesetzes, gar nicht zur Kenntniß der andern Parthei kam; was z. B. der Fall seyn würde, wenn die Zustellung desselben nicht an die rechte Person geschehen wäre.

„Gesetzt, eine Nichtigkeitsklage, wie die vorliegende, würde bei dem K. Bez.-G. anhängig gemacht, und der Beklagte schützte, um seine Exekution zu rechtfertigen, die Nichtigkeit des Appellakts vor. Würde nicht alsdann die Incompetenz des Bez.-G. klar in die Augen leuchten, und würde nicht dasselbe sich genöthigt sehen, die Entscheidung vor das K. App.-G. zu verweisen?

„Eben so könnten auf diese Weise vollkommen widersprechende Entscheidungen entstehen. Denn gesetzt, das

Digitized by Google

Bez.-G. annullirte eine Exekution aus dem Grunde, weil bereits eine Berufung existirte, und später erklärte das K. App.-G. den Berufungsakt für nichtig und sonach die Berufung für nicht existirend, — wie sollten diese beiden Entscheidungen sich zusammen reimen?

„Auch berechtigen mehrere allgemeine Verfügungen des Gesetzes zu der analogischen Schlußfolge, daß hier die Competenz des App.-G. begründet sey. Dahin gehört die Verfügung des Art. 464 der bürg. P.-O., wonach der Ersatz des seit dem erstrichterlichen Urtheil erwachsenen Schadens bei dem App.-G. begehrt werden kann. Wenn auch das Gesetz hier zunächst den Schaden im Auge hat, welchen die unterliegende Parthei durch fortgesetzte Verweigerung der Vollziehung ihrer Verbindlichkeit oder des erstrichterlichen Erkenntnisses verursachte, so liegt doch sehr nahe, daß bei demselben Gerichte auch der Ersatz des Schadens verlangt werden könne, den eine, aus Misachtung der eingelegten Berufung vorgenommene Exekution von Seiten der obsiegenden Parthei veranlaßte. Eben so scheinen die Verfügungen der Art. 457 und 458, wonach das K. App.-G. befugt ist, die Vollziehung des erstrichterlichen Urtheils, in den Fällen, wo das Gesetz sie erlaubt, zu verordnen, zu dem analogen Schluß zu berechtigen, daß es auch competent sey, dieselbe da, wo das Gesetz sie verbietet, zu untersagen, resp. zu vernichten; so daß eine solche, nach eingelegter Berufung angebrachte Nichtigkeitsklage blos als eine Incidentstreitigkeit erscheint, welche vor denselben Richter gehört, bei welchem die Hauptsache bereits anhängig geworden ist.“ —

Diese Ansicht erhielt zuletzt den einstimmigen Beifall des Collegiums, und Pfeiffer wurde zu dem angebotenen Beweise zugelassen. Man hielt es jedoch für un-

Digitized by Google

nöthig, in dem Urtheile der Competenzfrage zu erwähnen, weil dieselbe von den Partheien nicht vorgebracht worden war. —

Erbtheilung. Resolutionsklage.

Findet bei einer Erbtheilung die durch den Art. 1184 des bürg. G.-B. gestattete Resolutionsklage wegen Nichterfüllung der Bedingungen Statt, — namentlich wegen Nichtzahlung der Ausgleichungssumme, welche ein Erbe an den Andern in Gemäßheit des Theilungsaktes schuldet?

Ist jene Klage zuläßig in Bezug auf eine Uebereinkunft, durch welche, um die Basis der Erbtheilung festzusetzen, der Eine der Miterben auf einen ihm vermachten lebenslänglichen Niesbrauch verzichtet, während die übrigen Miterben ihm sämmtliche Massegegenstände für den im Inventarium angesetzten Abschätzungswerth überlassen und zugleich ihren Ansprüchen auf die, seit der Eröffnung des Nachlasses bezogenen Früchte entsagen?

Ehefrau Heijnemann und Cons. gegen Schuelein.

Theiß gegen Theiß.

Berg gegen Hillgärtner und Cons.

Die erste der obigen Fragen, die wirklich von der delikatesten Natur ist, bildet den Gegenstand einer eifrigen

Digitized by Google

Controverse unter den franz. Juristen, und verdient auch wegen ihrer praktischen Wichtigkeit eine besondere Beachtung. Sie wurde vor dem K. App.-G. in folgender Sache auf eine sehr erschöpfende Weise behandelt.

Maria Magdalena Weiß war in erster Ehe mit Abraham Vandervelden, in zweiter mit Esajas Lauch von Speier verheirathet. Sie starb im November 1821, und hinterließ aus erster Ehe mehrere Descendenten; die zweite war kinderlos. Dem überlebenden Ehemanne fiel, in Gemäßheit des ehemaligen Statutarrechts der Stadt Speier, unter dessen Herrschaft die Ehe geschlossen worden war, ¼ ihres Nachlasses eigenthümlich anheim, und außerdem war ihm die lebenslängliche Nutznießung des ganzen Ueberrestes durch ein Testament vermacht; eine Verfügung, welche nach Art. 1098 des bürg. G.-B. einer Reduktion zu unterliegen schien.

Am 29. May 1823 kam zwischen dem Witwer und den Intestat-Erben seiner verstorbenen Gattinn (nämlich der Ehefrau des Bürstenfabrikanten Johann Christoph Heynemann, geb. Claus und Consorten), ein Notarialakt zu Stande, wodurch der Witwer Esajas Lauch seine Ansprüche auf das ihm durch das Statutarrecht zugesicherte eigenthümliche Viertheil des Nachlasses beschränkte und auf dem legirten Nießbrauch des Ueberrestes verzichtete; wogegen die Intestat-Erben demselben ihren Antheil an den, die Verlassenschaft bildenden Mobilien, Aktiv-Ausständen und liegenden Gütern, wozu namentlich ein Haus und zwei Gärten gehörten, für den im Inventarium angegebenen Abschätzungswerth, ohne Zinsen oder Verrechnung der seit der Eröffnung des Nachlasses bezogenen Früchte, überließen. Sodann folgte, in demselben Notarialakte, auf die erwähnte Basis hin, die weitere Berechnung und

Digitized by Google

Vertheilung, wonach den drei Inteſtat-Erben eine Summe von 2798 fl. 12 kr. zukam, welche ihnen innerhalb 6 Monaten durch den Witwer ausbezahlt werden ſollte, nämlich der Ehefrau Heynemann 962 fl. 52 kr.; der Ehefrau Ehinger 882 fl. 52 kr. und dem Heinrich Claus 952 fl. 28 kr.

Einige Zeit nach dieſem Rechtsgeſchäfte verheirathete ſich der Witwer Eſajas Lauch, obgleich ſchon in ſehr vorgerückten Jahren, von neuem mit der Witwe des verſtorbenen Regiſtrators Wetzel in Speier, und ſchenkte derſelben, durch einen Ehevertrag vom 5. Juny 1823, das ſchon erwähnte Haus, nebſt den beiden Gärten. Dieſe Frau ſtarb ſchon im Januar 1824, mit Hinterlaſſung mehrerer Kinder aus ihrer frühern Ehe mit Wetzel, welche ſonach das Eigenthum der ihrer Mutter geſchenkten Immobilien erbten.

Allein Lauch bezahlte die Summe nicht, welche er in Gemäßheit des Theilungsaktes vom 29. May 1823 an die Inteſtat-Erben ſeiner erſten Ehefrau ſchuldete. Dieſe ſtellten daher, im April 1824, ſowohl gegen Lauch, als auch gegen die Wetzeliſchen Kinder, welche durch ihren Vormund Carl Schuelein, Gymnaſial-Profeſſor in Speier, vertreten waren, eine Klage an, wodurch ſie die Auflöſung des Rechtsgeſchäftes vom 29. May 1823, wegen Nichterfüllung der von Lauch übernommenen Verbindlichkeiten verlangten. Man gründete dieſe Klage auf die Verfügung des Art. 1184 des bürg. G.-B.

Die Beklagten wendeten ein, daß jenes Rechtsgeſchäft unſtreitig eine Erbtheilung ſey, und daß der erwähnte Art. 1184 bei Erbtheilungen nicht in Anwendung komme, weil nach den Prinzipien des franzöſiſchen Rechtes, insbeſondere nach Art. 815 und 883 des bürg. G.-B., eine

Digitized by Google

Erbtheilung nicht als ein Uebertrag von Rechten (titre translatif), sondern als eine bloße Ausscheidung und Anerkennung schon bestehender Rechte (titre déclaratif) erscheine; woraus folge, daß im Falle der Säumniß in Erfüllung der Theilungsstipulationen, blos auf die Vollziehung, nicht aber auf die Auflösung des Geschäfts geklagt werden könne.

Das K. Bez.-G. in Frankenthal pflichtete dieser Ansicht bei und verwarf demgemäß die angestellte Resolutionsklage durch ein Urtheil vom 27. July 1824. Berufung von Seiten der Kläger.

„Gesetzt auch, — sagten die Appellanten, — der Vertrag vom 29. May 1823 sey eine wirkliche Erbtheilung, so würde dies die Anwendung des Art. 1184 des bürg. G.-B. auf keine Weise hindern.

„Dieser Artikel sagt, daß die resolutorische Clausel in allen synallagmatischen Verträgen für den Fall, daß eine der contrahirenden Partheien ihren Verbindlichkeiten nicht nachkommen sollte, gesetzlich unterstellt sey: „la clause „résolutoire est *toujours* sousentendue dans les contrats „synallagmatiques pour le cas où l'une des parties ne „satisfera pas à son engagement.“ Sonach ist dieser Satz auf jedes zweiseitige Geschäft ohne allen Unterschied anwendbar, es wäre denn, daß das Gesetz selbst irgendwo eine ausdrückliche Ausnahme gemacht hätte, wie dies z. B. (nach Art. 1395 des bürg. G.-B.) hinsichtlich der Eheverträge der Fall ist. In allen andern Fällen ist die Sache gerade so zu betrachten, als hätten die Partheyen selbst die resolutorische Clausel ausdrücklich hinzugefügt, da das Gesetz dieselbe als stillschweigend bedungen (sousentendue) ansieht.

„Was ist nun ein „contrat synallagmatique“? Der

Digitized by Google

Art. 1102 sagt uns deutlich, daß es derjenige Vertrag sey, durch welchen die contrahirenden Partheyen sich wechselseitig gegen einander verpflichten. Trägt also eine Uebereinkunft diesen Charakter, so ist im Uebrigen der Name oder die sonstige Natur derselben vollkommen gleichgültig, und der Art. 1184 muß in Anwendung kommen.

„Im vorliegenden Falle aber ist nicht zu bezweifeln, daß die contrahirenden Partheyen sich wechselseitig gegen einander verpflichtet haben. Die Intestat-Erben haben dem Witwer ihren Antheil an den sämmtlichen Gegenständen des Nachlasses abgetreten; der Witwer hat ihnen dagegen die Bezahlung einer Summe von 2798 fl. 12 kr. versprochen. Mithin ist nichts gewisser, als daß hier eine synallagmatische Uebereinkunft vorliegt.

„Auch aus dem Geiste des Art. 1184 ergiebt sich dessen Anwendbarkeit auf den gegebenen Fall. Denn die Verfügung dieses Artikels beruht auf der natürlichen und vernunftgemäßen Voraussetzung, daß die beiderseitige getreue Vollziehung des Vertrags die conditio sine qua non war, unter welcher die Uebereinkunft überhaupt zu Stande kam. Und diese Voraussetzung gilt doch gewiß für den vorliegenden Fall eben so gut wie für jeden andern. Denn wer kann bezweifeln, daß die Intestat-Erben ihren Antheil an den Massegegenständen selbst behalten haben würden, wenn sie gewußt hätten, daß Lauch die dafür stipulirte Summe nicht bezahlen würde?

„Nach dem innern Wesen jener gesetzlichen Verfügung muß sie daher überall ihre Anwendung finden, wo die Partheyen berechtigt sind, durch ihren gemeinsamen Willen den Vertrag wieder aufzuheben. Denn daß diese Aufhebung für den Fall der Nichterfüllung wirklich bedungen

Digitized by Google

worden, unterstellt das Gesetz. Nun aber konnte unstreitig im vorliegenden Falle bedungen werden, daß das Rechtsgeschäft aufgelöst seyn solle, falls Lauch die festgesetzte Summe nicht bezahlen würde.

„Ein Gleiches gilt von jeder andern Erbtheilung, da die Partheyen befugt sind, die Theilung für gewisse Fälle aufzuheben oder abzuändern, und so gewiß die in einer Theilungsurkunde enthaltene ausdrückliche Stipulation, vermöge welcher die Theilung aufgelöst seyn soll, falls die festgesetzten Ausgleichungssummen nicht bezahlt werden, vollkommen rechtsgültig und wirksam seyn würde, so gewiß ist der Art. 1184 auf Theilungen anwendbar, da das Gesetz die erwähnte Stipulation überall voraussetzt, wo sie Statt finden kann.

„Wenn es anderst wäre, so würde die Resolutionsklage auch in Bezug auf die Licitation, wodurch einem Miterben Gegenstände der Verlassenschaft zugeschlagen werden, nicht zuläßig seyn, da der Art. 883 die Wirkungen einen solchen Licitation mit denen einer Theilung in Natur ganz auf gleiche Linie stellt. Und doch ist die Licitation ein wahrer Kauf und Verkauf, wie sich nicht nur aus dem Wesen einer solchen Veräußerung, sondern auch daraus ergiebt, daß das bürg. G.-B. in dem Titel von dem Verkaufe die Licitation abhandelt (Art. 1686 und folg.) und daß der Art. 1686 ihr ausdrücklich die Benennung Verkauf beilegt. Wie würde sich nun die Behauptung, daß die Resolutionsklage gegen eine Licitation nicht Statt finde, mit dem Art. 1654 reimen, welcher von jedem Kaufcontrakte sagt, daß der Verkäufer im Falle der Nicht-Zahlung des Kaufpreises auf die Auflösung des Vertrags klagen könne?

„Niemand bestreitet, daß in dem Falle, wo ein Erb-

Digitized by Google

schafts-Gegenstand öffentlich versteigert und einem Fremden zugeschlagen wird, die Resolutionsklage gegen ihn zuläßig sey. Wie seltsam würde es nun seyn, wenn nicht dasselbe auch gegen den Miterben gelten sollte, dem die Sache zugeschlagen worden ist, weil er eine Kleinigkeit mehr geboten hat, als der Fremde!

„Der Umstand, daß der Art. 1184 in einer andern Abtheilung des bürg. G.-B. seine Stelle gefunden hat, als die Lehre von der Erbtheilung, kann nicht in Anschlag kommen. Denn der Titel, in welchem jener Artikel steht, handelt, seiner Ueberschrift zufolge, von den vertragsmäßigen Verbindlichkeiten überhaupt, und enthält noch eine große Menge anderer Bestimmungen, welche anerkanntermaaßen für jede Uebereinkunft gelten, in welchem Theile des Gesetzbuchs sie auch vorkomme, z. B. über die Fähigkeit zu contrahiren, die Gültigkeit der Einwilligung, die Auslegung der Stipulationen, u. s. w.

„Eben so wenig läßt sich ein Argument gegen die Resolutionsklage aus den Art. 887 bis 892 des bürg. G.-B. herleiten, welche von der Vernichtung der Erbtheilungen wegen Gewalt, Arglist, oder Verletzung über ¼ handeln. Die Behauptung, daß der Abschnitt, welchen diese Artikel bilden, alle Fälle, in welchen das Gesetz die Aufhebung eines Theilungsgeschäfts erlaube, vollständig aufzähle, und daß dadurch jeder andere Fall ausgeschlossen sey, ist offenbar irrig. Denn dieser Abschnitt hat blos die Fälle der Rescision, d. h. der Vernichtung des Vertrags wegen eines in dem Rechtsgeschäfte selbst liegenden Mangels, zum Gegenstande, was von der Resolution, d. h. von der Auflösung eines an sich gültigen Vertrags wegen Nichterfüllung der übernommenen Verbindlichkeiten, nicht nur an sich unendlich verschieden ist, sondern

Digitized by Google

auch im Gesetzbuche selbst als gänzlich verschieden behandelt wird. Man beachte nur, daß der Art. 1184, welcher das Rechtsmittel der Resolution gestattet, in einer ganz andern Abtheilung des Gesetzbuchs vorkommt, als die Lehre von den Nichtigkeits- und Rescisions-Klagen, — (Art. 1304 und folg.). Hinsichtlich der Resolution ließ es der Gesetzgeber bei der allgemeinen Regel bewenden, und nur die Rescisionsfälle berührte er ausdrücklich, weil er in dieser Beziehung, namentlich hinsichtlich der Verletzung, ganz besondere, von der allgemeinen Regel sehr abweichende Bestimmungen aussprechen wollte.

„Auch der Art. 883 des bürg. G.-B., auf welchen die entgegengesetzte Ansicht hauptsächlich gebaut ist, schließt die Resolutionsklage nicht aus. Es ist zwar wahr, daß nach der Verfügung dieses Artikels alles Dasjenige, was einem Miterben durch Erbtheilung zufällt, so angesehen werden soll, als sey es direkt von dem Erblasser auf ihn übergegangen, und als habe unter den Miterben kein Eigenthums-Uebertrag Statt gefunden. Allein da, der Wirklichkeit nach, doch immer ein solcher Uebertrag in der Theilung liegt, weil das Miteigenthum, welches jedem Miterben vor der Theilung auf alle einzelne Gegenstände des Nachlasses zusteht, durch dieselbe in das ausschließliche Eigenthum der Einzelnen übergeht, so ist jener Satz eine bloße Fiktion, die nicht weiter ausgedehnt werden darf, als es im Sinne des Gesetzgebers lag. Nun aber ist offenbar, daß das Gesetz jene Fiktion blos in Bezug auf das Verhältniß der Miterben zu Dritten aufstellte, indem es namentlich die Schwierigkeiten und Nachtheile beseitigen wollte, welche daraus entstehen würden, wenn dingliche Rechte (z. B. General-Hypotheken) welche vor der Theilung gegen Einen der Miterben erworben werden, alle

Gegenstände der Masse, — auch die, welche durch die Theilung in das Loos anderer Miterben fallen, — treffen könnten. Daß zwischen den Miterben selbst die Fiktion des Art. 883 nicht Statt finden soll, ergiebt sich schon aus dem unmittelbar darauf folgenden Art. 884, so wie aus mehrern andern Verfügungen des bürg. G.-B. Der erwähnte Art. 884 will nämlich, daß die Miterben sich wechselseitig Gewähr leisten sollen, — eine Verbindlichkeit, die nur auf der Voraussetzung eines gegenseitigen Uebertrags beruhen kann. Der Art. 2103 giebt zur Sicherheit der Ausgleichungssummen, welche ein Miterbe an den Andern in Gemäßheit der Theilung zu zahlen hat, ein privilegirtes Hypothekarrecht auf die unbeweglichen Güter des Nachlasses. Warum dies? Weil jene Summen als der Preis dieser Güter anzusehen sind. Also abermals die unverkennbare Voraussetzung eines Uebertrags. Eben so beruhen die Verfügungen der Art. 887 und folg., welche die Aufhebung der Theilung im Fall einer gewissen Verletzung gestatten, auf derselben Voraussetzung, und gehen ganz von jener Fiktion ab. Denn wie könnte von einer Verletzung zwischen den Miterben die Rede seyn, wenn das Gesetz auch in Bezug auf die Verhältnisse zwischen den Miterben annähme, daß der Antheil eines Jeden direkt von dem Erblasser auf ihn übergegangen sey?

„Wenn es daher wahr ist, daß die Fiktion des Art. 883 sich keineswegs auf die Rechte und Verbindlichkeiten der Miterben unter sich bezieht, und daß namentlich unter denselben wegen Verletzung auf Resiliation der Theilung geklagt werden kann, warum sollte nicht auch die Resolutionsklage wegen Nichterfüllung der Bedingungen Statt finden? Wenn es wahr ist, daß die Theilung in allen andern Beziehungen, zwischen den Miterben, als ein

Digitized by Google

Uebertrag angesehen wird, warum sollte es nicht auch in Bezug auf die Anwendung des durch den Art. 1184 ausgesprochenen Prinzips der Fall seyn?

„Zudem bestimmt der Art. 883 nur die Wirkungen einer rechtsbeständigen Theilung. Aus diesen Wirkungen kann daher kein Argument gegen eine Klage hergeleitet werden, welche gegen deren Rechtsbeständigkeit selbst gerichtet ist.

„Was den Einwand betrifft, daß eine Erbtheilung sich von jedem andern Vertrage hauptsächlich dadurch unterscheide, daß sie, nach Art. 815, kein freiwilliges, sondern ein gezwungenes Rechtsgeschäft sey, und daß die Resolution der Theilung den Zustand der ungetheilten Gemeinschaft, dessen Aufhebung doch der Zweck der Theilung war, wiederherstellen würde, so sind diese Betrachtungen theils irrig, theils unerheblich. Irrig, weil die Partheyen, wenn sie einig sind, sich die Theilung, wenigstens auf eine gewisse Zeit, auch untersagen können; und unerheblich, weil daraus, daß die Partheyen durch die Resolutionsklage wieder in den vorigen Stand versetzt werden, wie es auch bei der Auflösung jeder andern Uebereinkunft der Fall ist, nichts gegen die Zuläßigkeit jener Klage selbst gefolgert werden kann.

„So würde die Sache sich verhalten, wenn das vorliegende Rechtsgeschäft als eine wirkliche Erbtheilung zu betrachten wäre. Allein das ist es in der That nicht. Die Uebereinkunft, deren Auflösung begehrt wird, war blos ein vorläufiger Vertrag, wodurch die Grundlagen der demnächst vorzunehmenden Theilung festgesetzt, d. h. die Rechte der Partheyen an die Masse in quali et quanto bestimmt wurden, indem die eine Parthei ihren Antheil an dem Eigenthum der Massegegenstände für einen bestimmten

Preis oder Anschlag der Andern überließ, während diese auf einen ihr legirten Niesbrauch verzichtete. Dieser Vertrag war sonach nicht das Theilungsgeschäft selbst; und daß dieses unmittelbar darauf vorgenommen und durch einen und denselben Notarial-Akt beurkundet wurde, kann im Wesen der Sache selbst nichts ändern. Hier müssen daher ohne Anstand dieselben Grundsätze in Anwendung kommen, wie bei jeder andern synallagmatischen Uebereinkunft.“ —

„Man muß gestehen, — erwiederten die Appellaten, — daß die Appellanten großen Scharfsinn entwickelt haben; allein nichtsdestoweniger hält die Ansicht, welche sie verfechten, eine nähere Prüfung nicht aus.

„Vorerst läßt sich nicht bezweifeln, daß der Akt vom 29. May 1823, dessen Auflösung verlangt wird, eine wirkliche Erbtheilung enthalte. Denn als eine solche ist, schon der Natur der Sache zufolge, jedes Rechtsgeschäft zu betrachten, welches zum Zweck hat, der zwischen Miterben bestehenden ungetheilten Gemeinschaft ein Ende zu machen, gleichviel ob, zu diesem Behufe, diese oder jene Uebereinkunft, dieser oder jener Uebertrag, diese oder jene Verzichtung Statt finde. Dies ist übrigens auch die ausdrückliche Verfügung des Art. 888 des bürg. G.-B. Ohnehin sind dergleichen Nebenstipulationen bei jeder gütlichen Theilung unvermeidlich, sobald die Masse Gegenstände enthält, welche sich nicht bequem in Natur unter alle Miterben vertheilen lassen, und das Gesetz (Art. 819 und 888) erlaubt sie vollkommen, ohne daß deshalb der Begriff einer Theilung und insbesondere die Anwendbarkeit des Art. 883 wegfiele.

„Es entsteht sonach blos die Frage, ob die durch den Art. 1184 des bürg. G.-B. gestattete Resolutionsklage

wegen Nichterfüllung vertragsmäßiger Verbindlichkeiten, auch auf Erbtheilungen, im Falle der Nichtzahlung einer Gleichstellungssumme, anwendbar sey, oder ob blos eine Klage auf Vollziehung des Theilungsgeschäftes Statt finde?

„Vor Allem muß im Allgemeinen bemerkt werden, daß die Befugniß, im Falle der Nichterfüllung eines Vertrages dessen Auflösung zu verlangen, keineswegs nothwendig im Wesen eines zweiseitigen Rechtsgeschäftes liegt. Es ist bekannt, daß das römische Recht eine solche Klage nur dann zuließ, wenn die Auflösung der Uebereinkunft, für den Fall daß der eine oder der andere Theil den übernommenen Verpflichtungen nicht nachkommen würde, ausdrücklich bedungen war, sonst aber blos eine Klage auf Vollziehung des Vertrags gestattete; und in der That erscheint nur diese als die nothwendige Folge des Begriffs einer Zwangspflicht.

„Daher giebt es auch, trotz der scheinbaren Allgemeinheit des Art. 1184, noch heute verschiedene Rechtsgeschäfte, bei welchen die Verfügung des erwähnten Artikels nicht Platz greift, obschon sie unstreitig in die Klasse der zweiseitigen gehören, z. B. der Ehevertrag (Art. 1395), der Adoptionsvertrag (Art. 349), der Vertrag, wodurch eine lebenslängliche Rente constituirt wird (Art. 1978). Die besondere Natur dieser Verträge schließt die Resolutionsklage aus, — und gerade so verhält es sich auch mit dem Rechtsgeschäft einer Erbtheilung, dessen Wesen eben so wenig jene Klage zuläßt, wie dies sowohl aus dem Geiste als aus dem Texte des Gesetzes auf das Unzweideutigste hervorgeht.

„Aus welchem Grunde gestattete der Gesetzgeber die Resolutionsklage? Weil er voraussetzte, daß der eine Con-

trahent, wenn er gewußt hätte, daß der Andere seine Verbindlichkeiten nicht freiwillig erfüllen würde, überhaupt *nicht mit demselben contrahirt haben würde*, weshalb denn durch die Resolutionsklage alles wieder in denselben Stand gesetzt werden soll, wie vor dem Vertrage.

„Paßt nun dieser Grund auf ein *Theilungsgeschäft*? Nicht im Mindesten. Denn eine Theilung ist kein Rechtsvertrag, den man nach Belieben eingehen oder unterlassen kann, sondern ein *nothwendiges*, ein *gezwungenes* Rechtsgeschäft. Auf Theilung findet eine *Klage* Statt (Art. 815), nicht aber auf Abschließung irgend eines andern Contraktes. Hier zeigt sich der wesentliche Unterschied zwischen diesem Rechtsgeschäfte und jedem andern Vertrage.

„Wollte man die Resolutionsklage gegen eine Theilung zulassen, so stünde es der Parthey, gegen welche die Resolution ausgesprochen worden, unstreitig frei, sogleich eine *neue* Theilung zu verlangen. Da nun aber diese neue Theilung wieder dasselbe Resultat haben kann, wie die Erste, (was im Zweifel geschehen wird, da zu vermuthen ist, daß bei der ersten Theilung richtig operirt worden sey), so ist klar, daß man auf diese Weise in den lächerlichsten Kreislauf gerathen, und die Sache nie zu Ende bringen würde.

„Ferner ist zu bedenken, daß die Resolutionsklage, wenn sie bei einer Privattheilung Statt finden könnte, eben so gut auch gegen eine *gerichtliche* zuläßig seyn müßte, da das Gesetz Beide hinsichtlich ihrer Kraft und Wirkung ganz auf gleiche Linie stellt, (Art. 819, 823, 838, 883 und folg. des bürg. G.-B.) und da bei einer gerichtlichen Theilung eben so gut eine Nichterfüllung der Bestimmungen des Rechtsgeschäfts, eine Nichtzahlung der Ausgleichungs-

Digitized by Google

summen u. s. w. denkbar ist. Wer wollte aber im Ernste behaupten, daß man, im Fall einer solchen Nichtzahlung, die Aufhebung der gerichtlichen Theilung begehren, und eine neue Theilung verlangen könne, die ohne Zweifel der ersten vollkommen gleichen würde, da bei gerichtlichen Theilungen ein regelmäßiger, durch das Gesetz selbst vorgezeichneter Gang beobachtet wird?!

„Es liegt sonach wesentlich im Geiste des Gesetzes, daß eine Theilung, wenn sie einmal auf rechtsgültige Weise zu Stande gekommen ist, nicht wieder aufgelöst werden könne, wenn der Eine oder der Andere der Betheiligten in der Bezahlung der Herausgabe säumig ist. Auch läßt sich nicht sagen, daß es darum den Miterben an Sicherheit fehle, da der Art. 2103 ihnen für dergleichen Ansprüche ein privilegirtes Hypothekarrecht giebt. Nur dann soll die Theilung wieder aufgehoben werden, wenn sie in sich selbst mangelhaft ist, d. h. wenn eine Verletzung über ¼ Statt fand, oder wenn es, in Folge einer angewandten Gewalt oder Arglist, an einer gültigen Einwilligung fehlt. Art. 887 und folg.

„Daß in dem Abschnitte des bürg. G.-B., welcher von den verschiedenen Fällen handelt, wo auf die Aufhebung einer Theilung geklagt werden kann, (Art. 887 und folg.) von der Resolutionsklage wegen Nichtvollziehung kein Wort vorkommt, ist nicht so gleichgültig, als man vorgiebt. Zwar läßt sich nicht bestreiten, daß die Rescision wegen innerer Mängel des Rechtsgeschäftes selbst und die Resolution wegen Nichtvollziehung ganz verschiedene Dinge sind. Aber dennoch ist gewiß, daß der erwähnte Abschnitt auch von der Resolutionsklage gesprochen haben würde, wenn er sie hätte zulassen wollen. Man überzeugt sich hievon, wenn man erwägt 1) daß der fragliche Abschnitt früher dekretirt

Digitized by Google

wurde, als der Art. 1184; daß also damals die Erwähnung der Resolutionsklage keineswegs durch den Art. 1184 überflüßig gemacht war; 2) daß trotz der allgemeinen Verfügung des Art. 1184, das Gesetz bei den einzelnen Verträgen nochmals der Resolutionsklage erwähnt, Art. 1654, 1729, 1741. 3) daß der gedachte Abschnitt auch von der Aufhebung der Theilung wegen Gewalt oder Arglist handelt, obschon die Art. 1109 und folg., welche wie der Art. 1184 in der Lehre von dem Obligationen-Rechte stehen, gleichfalls allgemeine Prinzipien über diese Punkte aufstellen.

„Mit den Folgerungen, welche bisher aus der Natur der Sache und dem Geiste des Gesetzes abgeleitet worden sind, stimmt denn auch der Text desselben vollkommen überein.

„Der Art. 1184 giebt die Resolutionsklage bei synallagmatischen Verträgen, d. h. bei solchen, wo die Partheyen wechselseitig Verbindlichkeiten gegen einander contrahiren, (Art. 1102.). Nun aber ist leicht zu zeigen, daß eine Erbtheilung kein synallagmatischer Vertrag im Sinne jenes Artikels ist.

„Sie ist es nicht, weil der Art. 1184, wie bereits ausgeführt wurde, vernünftigerweise nur von solchen Verträgen verstanden werden kann, deren Abschließung oder Unterlassung in dem freien Belieben der Contrahenten steht, und nicht, wie die Erbtheilung, ein gezwungenes Rechtsgeschäft ist; was auch schon aus der Stelle des Art. 1184 hervorgeht, der sich in der Lehre von dem Obligationen-Rechte findet (Liv. III. Tit. III), während die Lehre von der Erbtheilung in einem ganz andern Titel (Liv. III. Tit. II) abgehandelt ist. Man denke sich eine gerichtliche, eine wirklich erzwungene Theilung, vermöge

Digitized by Google

welcher der eine Miterbe an den Andern eine Gleichstellungssumme zu zahlen hätte. Wer kann sagen, daß die Partheyen hier gegenseitige Verbindlichkeiten contrahirt haben, da doch die freie Willensbestimmung der Partheyen hier ganz wegfiel? Dasselbe gilt aber von der gütlichen Theilung, da sie nur die gerichtliche vertritt, — da sie nur zu Stande kommt, um den richterlichen Zwang unnöthig zu machen, und da das Gesetz sie überhaupt der gerichtlichen vollkommen gleich achtet.

„Ganz besonders aber wird der Begriff eines synallagmatischen Vertrages beseitigt durch die entscheidende Verfügung des Art. 883, vermöge welcher eine Erbtheilung, (gleichviel ob sie auf gerichtlichem oder gütlichem Wege zu Stande gekommen, — ob jeder Miterbe seinen Antheil in Natur empfangen, oder ob der Eine an den Andern eine Ausgleichungssumme herauszuzahlen habe, — ob eine Licitation dabei Statt gefunden habe oder nicht, —) ganz so angesehen werden soll, als habe jeder Erbe das, was ihm zugefallen, unmittelbar von dem Erblasser erhalten, und als seyen die übrigen Miterben nie Miteigenthümer desselben gewesen. Hiernach ist also eine Erbtheilung, welches auch ihre Bestimmungen seyen, kein Vertrag, wodurch der eine Miterbe von dem Andern Rechte erwirbt, oder wodurch der Eine gegen den Andern Verbindlichkeiten contrahirt, sondern ein Rechtsgeschäft, wodurch lediglich bestimmt wird, welche Vermögenstheile von dem Erblasser auf jeden der Miterben unmittelbar übergegangen seyen, — was den Begriff eines synallagmatischen Vertrages gänzlich ausschließt. Wird also dem einen Erben ein Gut zugetheilt, so ist es so zu betrachten, als habe er dasselbe direkt und allein geerbt; woraus von selbst folgt, daß der Miterbe

Digitized by Google

in keinem Falle deſſen Herausgabe verlangen kann, da er es nicht übertragen hat. Derjenige Erbe dagegen, welchem durch die Theilung eine Ausgleichungsſumme (soulte) zugewieſen wird, iſt ſo anzuſehen, als habe er unmittelbar von dem Erblaſſer eine Forderung geerbt. Er kann daher, wenn dieſe Forderung nicht bezahlt wird, keineswegs die Herausgabe eines Grundſtückes verlangen, ſondern blos die geſetzlichen Zwangsmittel zur Erlangung der Bezahlung anwenden, zu welchem Behufe denn das Geſetz ein privilegirtes Hypothekarrecht bewilligt hat.

„Mag auch dieſe Verfügung des Art. 883 eine Fiktion zu nennen ſeyn, ſo bleibt ſie doch immer eine geſetzliche Beſtimmung, die daher ihre Anwendung in vollem Maaße finden muß, und deren Gründe übrigens auch eben ſo triftig als einleuchtend ſind. Was die Appellanten über die Gränzen dieſer Fiktion geſagt haben, iſt nur halb wahr. Die Beſtimmung des Art. 883 iſt allgemein, und muß daher überall in Anwendung kommen, wo nicht das Geſetz eine ausdrückliche Ausnahme gemacht hat. Solche Ausnahmen nun enthalten die Art. 884, 887 und 2103 des bürg. G.-B. in Bezug auf die Garantie zwiſchen Miterben, auf die Reſciſion wegen Verletzung und auf das Privilegium der Ausgleichungsſummen, — weil der Geſetzgeber dieſe Beſtimmungen zur Wahrung der Gleichheit und Sicherheit der Miterben für nöthig erachtete. Aber weiter dürfen die Ausnahmen von dem Prinzip des Art. 883 auch nicht ausgedehnt werden; und daß namentlich die Idee, als gelte jenes Prinzip zwar in Bezug auf die Verhältniſſe der Miterben gegen Dritte, nicht aber für die Miterben unter ſich, nicht auf feſtem Boden ruhe, ergiebt ſich ſchon daraus, daß ja das privilegirte Hypothekarrecht, wodurch die Herausgabegelder geſichert ſind, gerade das

Digitized by Google

Verhältniß zu Dritten, d. h. zu andern Gläubigern, berührt. Selbst die Resolutionsklage, deren Zuläßigkeit man doch zu verfechten sucht, könnte Dritte treffen, wenn das Gut bereits von dem Miterben veräußert worden wäre.

„Nicht besser ist der Einwurf begründet, daß aus dem Art. 883 kein Argument gezogen werden könne, weil er blos von den Wirkungen einer rechtsbeständigen Theilung spreche, hier aber gerade die Rechtsbeständigkeit angefochten werde. Dieser Einwand würde richtig seyn, wenn von einer in sich selbst mangelhaften Theilung (z. B. wegen Gewalt, Arglist, Verletzung,) die Rede wäre. Allein wenn die Theilung, wie im gegebenen Falle, vollkommen rechtsgültig ist, und nur darum angefochten wird, weil sie nicht vollzogen worden, so hindert nichts einzuwenden, daß die Natur eines rechtsgültigen Theilungsgeschäftes einen solchen Angriff ausschließe.

„Ein weiteres, für die gegnerische Ansicht geltend gemachtes Argument besteht in der Betrachtung, daß doch die Resolutionsklage unstreitig Platz greife, wenn sie in dem Theilungsakte selbst ausdrücklich bedungen sey; woraus man folgert, daß sie auch da Statt finden müsse, wo sie nicht stipulirt worden, weil der Art. 1184 eine solche Stipulation als sich von selbst verstehend voraussetze. Allein auch dieser Einwurf, obschon er auf den ersten Blick nicht ohne Schein ist, läßt sich vollkommen beseitigen.

„Allerdings mag eine ausdrückliche Stipulation, vermöge welcher für den Fall der Nichtvollziehung die Aufhebung oder Abänderung des Theilungsgeschäftes bedungen wird, rechtsgültig seyn, sofern sie nicht mit dem Verbote des Art. 815 des bürg. G.-B. in Widerspruch steht. Diese Stipulation gehört alsdann zu den Bestimmungen des Thei-

Digitized by Google

lungsvertrages selbst, und muß, wie jeder andere Theil desselben, vollzogen werden. Allein unrichtig ist die Behauptung, daß eine solche Stipulation auch da, wo sie, (wie im vorliegenden Falle), nicht Statt gefunden hat, vorausgesetzt werden müsse. Dies würde nur dann wahr seyn, wenn der Art. 1184, welcher jene Rechts-Vermuthung aufstellt, auch auf Erbtheilungen anwendbar wäre, d. h. wenn Erbtheilungen in die Kategorie der synallagmatischen Verträge gehörten. Daß dies aber nicht der Fall sey, ist bereits zur Genüge gezeigt worden.

„Wie auffallend und ungerecht endlich muß eine Lehre erscheinen, die zu dem Resultate führen würde, daß ein Theilungsgeschäft, welches zwischen zehn Miterben nach vielen Weitläuftigkeiten, Kosten und Schwierigkeiten zu Stande gebracht worden, für das Ganze wieder umgestoßen werden könnte, wenn nur ein Einziger unter den Miterben die Gleichstellungssumme, die er an einen andern herauszuzahlen hat, nicht pünktlich entrichtete!

Zum Schlusse beriefen sich die Appellaten noch auf ein Urtheil des App.-Hofes in Metz, vom 23. März 1820 (Sirey, XXI. 2, 338), so wie auf ein Urtheil des Cass.-Hofes in Paris, vom 24. März 1823, angeführt in der Zeitschrift *Thémis*, Tom. VII, Livrais. III, pag. 117. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 5. Dezember 1825.

„In Erw., daß nach dem deutlichen Inhalte des No„tarial-Aktes vom 29. May 1823, der Appellat Lauch „auf die lebenslängliche Nutznießung des Nachlasses seiner „ersten Ehefrau, die ihm durch das Testament derselben „legirt worden war, zu Gunsten der Intestat-Erben der „Ehefrau verzichtete;

Digitized by Google

„Daß dagegen die Letztern nicht nur sich verpflich-
„teten, ihm sämmtliche Gegenstände der gemeinschaftlichen
„Masse um den inventarischen Anschlag zu überlassen, mit-
„hin dadurch auf den allenfallsigen Mehrwerth dieser Ge-
„genstände verzichteten, sondern auch noch ihrem An-
„spruch auf die seit dem Absterben der Erblasserinn etwa
„bezogenen Zinsen und Nutzungen entsagten;

„Daß diese, von den Partheyen selbst im angeführten
„Akte so qualifizirte „vorläufige Uebereinkunft“ zur Basis
„der Liquidation besagter Verlassenschaft genommen werden
„sollte, und Lauch sich verbindlich machte, den Betrag
„dessen, was hiernach die Intestat-Erben zu fordern haben
„würden, innerhalb 6 Monaten, jedoch ohne Zinsen auszu-
„zahlen.

„Daß endlich, unmittelbar auf diese Uebereinkunft und
„im nämlichen Akte, zur wirklichen Auseinandersetzung der
„Masse und zur Gleichstellung unter den Interessenten ge-
„schritten, die Schuldigkeit des Lauch an die drei Inte-
„staterben auf die Summe von 2798 fl. 11 kr. berechnet
„und festgesetzt, und am Schlusse des Aktes die Clausel
„stipulirt wurde, „daß mittelst Zahlung dieser Summe die
„Claussischen Kinder auf alle Ansprüche wegen der fragli-
„chen Verlassenschaft verzichteten.“

„In Erw., daß diesemnach der angeführte Notarial-
„akt, wenn gleich in einer und derselben Urkunde, doch
„zwei Rechtsgeschäfte enthält: einmal, die Uebereinkunft
„unter den Partheyen über die Grundlagen der Theilung,
„und dann die Vollziehung der Uebereinkunft mittelst wirk-
„licher Theilung der Masse.

„In Erw., daß eine einfache Theilung, welche
„die Rechte der Partheyen unbestritten und außer Zweifel
„voraussetzt, mithin blos, nach den Ausdrücken der Art.

Digitized by Google

„815 und 888 §. 1 des bürg. G.-B., die Auflösung der „bisher bestandenen Gemeinschaft zum Gegenstande „hat, keinen andern, als einzig den im 1ten Titel des 3ten „Buchs aufgestellten Regeln, und insbesondere den im „5ten Abschnitte festgesetzten, die Rescission begründenden „Ursachen unterliegt, mithin das Gesetz, außer dem Falle „einer ausdrücklichen Stipulation, aus dem bloßen Grunde „der Nichtvollziehung der daraus entstandenen Verbind„lichkeiten, die Resolution der Theilung keineswegs ge„stattet.

„Daß die desfallsige Verfügung des Art. 1184 dar„auf keine Anwendung finden kann, weil die darin als „stillschweigende Bedingung synallagmatischer Verträge er„klärte Befugniß zur Resolution des Vertrags, sich aus„schließlich auf die Verträge bezieht, die im 3ten und in „den folgenden Titeln des 3ten Buches des bürg. G.-B. „abgehandelt sind, worüber die Art. 711 und 1107 keinen „Zweifel übrig lassen;

„Daß übrigens auch dieser Grundsatz aus dem Sy„steme des Gesetzbuches in der Materie von der Theilung „und aus legislativen Rücksichten Bestätigung erhält, in„dem solche einfache Theilungen, dem Art. 815 gemäß, „auch ohne gegenseitige Einwilligung der Betheiligten Statt „finden, und alsdann das Gesetz allein die Wirkungen der „Theilung bestimmt, die Befugniß zur Resolution derselben „aber wegen einseitiger Nichterfüllung der damit verbun„denen nothwendigen oder auch ausdrücklich bedungenen „Nebenverbindlichkeiten mit den größten Nachtheilen ver„knüpft seyn würde;

„Daß hingegen in dem Falle, wenn die Theilung auf „einen den Operationen derselben vorgängigen Vergleich „über vorliegende Ansprüche der einen oder der andern

„Parthey gebauet wurde, eine solche qualifizirte Thei-
„lung nicht mehr eine bloſe Auflösung der Gemeinschaft,
„sondern der Vollziehungs-Akt des Vergleichs
„ist, deſſen rechtliche Wirkungen nicht mehr ausschließlich
„durch das Gesetz, sondern durch den Willen der Par-
„theyen, und zwar nach der Natur des ihm zum Grunde
„liegenden Vertrags bestimmt werden: ein Prinzip, das
„nicht nur aus dem, was von der einfachen Theilung ge-
„sagt wurde, sondern auch aus der Natur der Sache, aus
„den Grundsätzen über die Verträge, und selbst aus dem
„Buchstaben des Gesetzes unbezweifelt hervorgehet:

„Aus der Natur der Sache, — weil es ungedenkbar
„ist, daß blos zur Verhütung der Erbschaftsstreitigkeiten
„keine Transaktionen Statt finden dürften, die doch bei
„allen übrigen, bei weitem minder wichtigen Gegenständen
„gestattet und begünstigt sind;

„Aus den Grundsätzen über die Verträge, — weil
„die sonst fähigen Partheyen über jeden erlaubten Gegen-
„stand nach Belieben Verträge abschließen können, deren
„Inhalt als Gesetz gilt;

„Und aus dem Buchstaben des Gesetzes, — weil so-
„gar auch noch die nach dem Theilungs-Akte über wesent-
„liche Schwierigkeiten geschlossenen Transaktionen gültig sind
„und ihre Wirkungen aus der Natur derselben erhalten,
„wenn auch darüber noch kein Rechtsstreit erhoben worden
„war, wie dies der §. 2 des Art. 888 ausdrücklich verfügt;

„Daß diesem Systeme auch nicht der §. 1 des erwähn-
„ten Art. 888 entgegenstehet, weil derselbe nach Worten
„und Sinn nur das sagt, daß jeder Akt, der die Auflö-
„sung der Gemeinschaft zum Gegenstande hat, eine
„Theilung sey, wenn man ihr auch einen andern Namen
„beilegen und den Zweck des Aktes etwa dadurch verhüllen

Digitized by Google

„wollte, mithin in dieser Gesetzesstelle weder von einer der „Theilung vorausgegangenen, noch von einer ihr nachge„folgten Transaktion über wesentliche Schwierigkeiten der„selben die Rede ist.

„In Erw., daß im vorliegenden Falle die Partheyen „ihre Ansprüche durch einen der Theilungs-Operation vor„gängigen Vertrag regulirt hatten, mithin nur noch zu „entscheiden ist 1) welches die Natur der Uebereinkunft vom „29. May 1823 sey, und 2) ob die Verfügung des Art. „1184 darauf Anwendung finden könne?

„In Erw. auf die erste Frage, daß aus dem bereits „erwähnten Inhalte der fraglichen Uebereinkunft auf das „evidenteste erhellet, daß beide Partheyen sich über ver„schiedene Punkte gegenseitig verpflichtet, gegensei„tige Verbindlichkeiten übernommen hatten, mithin nach „der klaren, im Art. 1102 aufgestellten Definition, so wie „nach dem doktrinellen Begriffe, darin ein synallagma„tischer Contrakt zu Tage liegt;

„Daß die Partheyen auch gegenseitige Verzich„tungen gemacht haben, und zwar auf gegenseitige, na„mentlich angeführte Ansprüche auf die gemeinschaftliche „Masse, welche sie dadurch aufgaben oder regulirten, mit„hin, nach Art. 2044, eine wirkliche Transaktion errichte„ten, wodurch künftigen Anständen über die Rechte und „Ansprüche der Partheyen vorgebeugt wurde, wenn auch „gleich noch kein Rechtsstreit drüber erhoben worden war.

„In Erw. auf die zweite Frage, daß nach Art. 1184 „die synallagmatischen Verträge immer die stillschweigende „Bedingung bei sich führen, daß im Falle der Nicht-Er„füllung der übernommenen Verbindlichkeiten von Seiten „der einen Parthey, die andere befugt seyn soll, entweder

Digitized by Google

„die Auflösung des Vertrags gerichtlich nachzusuchen, oder „den Verpflichteten zur Erfüllung zu zwingen.

„Daß demgemäß, da die Uebereinkunft vom 29. May „1823 ein synallagmatischer Vertrag ist, die Resolution „desselben mit Recht begehrt wurde; und daß, weil die in „dessen Gemäßheit erfolgte, in dem nämlichen Akt enthal„tene Theilung nur eine Vollziehung jener Uebereinkunft „ist, die Resolution der Letztern auch die des ganzen Aktes „nach sich ziehen muß;

Daß der Art. 1184 für Transaktionen keine Aus„nahme macht, und daß, in so ferne sie gegenseitige Ver„pflichtungen und Verzichtleistungen zum Gegenstande haben, „die Eigenschaft eines synallagmatischen Vertrages bei den„selben, ja sogar mehr als bei irgend einem andern, zu „Tage liegt;

„Daß auch die Verfügung des Art. 2052, welche der „Transaktion die Wirkung eines rechtskräftigen Urtheils „beilegt, keinen Einfluß auf die Anwendbarkeit der resolu„torischen Bedingung haben kann, weil jene Verfügung „nur auf die besondern Eigenthümlichkeiten dieser Art „von Verträgen, namentlich auf die Unwirksamkeit des „Rechtsirrthums und der Verletzung, Bezug hat, die reso„lutorische Bedingung aber eine an sich rechtsgültige Trans„aktion voraussetzt.

„In Erw. jedoch, daß der Art. 1184 dem Richter „die Befugniß ertheilt, nach Umständen eine Frist zur Er„füllung der Verbindlichkeit zu gestatten, ehe er die Auf„lösung des Vertrages ausspricht, und daß im vorliegen„den Falle triftige Gründe für die Anwendung dieser Be„fugniß sprechen;

A. d. Gr.

„erklärt das K. App.-G., vermittelst Reformation des

„angefochtenen Urtheils, die Klage auf Auflösung des „Vertrages vom 29. May 1823 für rechtlich begründet; „gestattet jedoch, ehe es die wirkliche Auflösung des Ver„trages ausspricht, eine Frist von 4 Monaten zur Zahlung „der schuldigen Summe von 2798 fl. 11 kr. — u. s. w.“ —

Nach gleichen Grundsätzen wurde in Sachen Philipp Theis von Dielkirchen gegen Leopold Theis von da entschieden, durch

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 13. July 1829.

„In Erw., daß Appellant der gegen ihn angestellten „Resolutionsklage vor dem K. App.-G. den Einwand ent„gegengesetzt hat, daß eine solche Klage gegen einen Thei„lungsakt überhaupt nicht Statt finde, weil nach den durch „die bestehende Gesetzgebung festgesetzten Begriffen eine „Theilung keinen Uebertrag von Rechten bewirke, sondern „blos als eine Ausscheidung und Anerkennung schon beste„hender Rechte zu betrachten sey;

„Daß aber dieser Einwand im vorliegenden Falle „ungegründet ist, weil die Uebereinkunft, deren Auflösung „begehrt wird, wenn man alle Umstände und die gegen„seitigen Verhältnisse der Partheyen berücksichtigt, nicht „als ein reines Theilungsgeschäft erscheint, indem „dieselbe nicht blos zum Gegenstand hatte, die den Par„theyen gemeinschaftlich zugehörige Masse auseinanderzu„setzen und in Bezug auf diese Masse den Zustand der „ungetheilten Gemeinschaft zu beendigen, sondern auch zugleich „von Seiten des Leopold Theis einen Uebertrag solcher „Rechte enthält, welche ihm ausschließlich gehörten, „und zwar namentlich des ihm zustehenden statutarischen

Digitized by Google

„Niesbrauchs in Ansehung desjenigen Vermögens, dessen „Besitz und Genuß der Vertrag dem Philipp Theis zu„weiset;

„Daß daher dieser Vertrag eine wirkliche synallag„matische Uebereinkunft darbietet, und sonach der Reso„lutionsklage wegen Nichterfüllung der stipulirten Bedin„gungen unterliegt.“ —

Zum drittenmale bot sich die Frage dar in der Sache Carl Berg von Lambsheim gegen Peter Hillgärtner und Consorten. Hier handelte es sich aber von einer einfachen Erbtheilung, deren Auflösung von einem der Miterben aus dem Grunde begehrt wurde, weil ein anderer Miterbe die Ausgleichungssumme, welche derselbe nach dem Theilungsakte an ihn herauszahlen sollte, nicht entrichtet hatte. Das K. App.-G. beharrte bei den, in den beiden obigen Fällen bereits ausgesprochenen Grundsätzen, und wieß sonach in diesem Falle die Resolutionsklage als unzuläßig ab:

Urtheil vom 14. Februar 1831.

„In Erw., daß Appellant nicht befugt ist, die Auflö„sung des Theilungsaktes wegen Nichtbezahlung der ihm „zukommenden Herausgabegelder zu begehren, indem so„wohl aus der Verfügung des Art. 883 des bürg. G.-B., „nach welchem eine Theilung keine Eigenthumsrechte über„trägt, sondern blos die schon bestehenden ausspricht, wie „auch aus dem Rechtssatze, daß Niemand in der Unge„theiltheit zu verharren gehalten ist (Art. 815), nothwen„dig folgt, daß die einmal aufgehobene Gemeinschaft nicht „wieder gegen den Willen der Betheiligten hergestellt „werden könne, weil wieder eine Theilung erfolgen müßte, „die abermals der Auflösung aus demselben Grunde, und

Digitized by Google

„so fort, unterworfen wäre; sondern daß die Interessenten „blos berechtigt sind, den Vollzug der Theilungsstipula„tionen zu betreiben.“ —

Beiladung zum Prozeß.

Sind die Gerichte befugt, die Beiladung eines Dritten zu einem anhängigen Rechtsstreite zu verordnen, namentlich um Erläuterungen zu geben, oder um Urkunden, die sich in dessen Händen befinden sollen, vorzulegen?

Kittersbacher gegen Weil.

Bei vielen Gerichten Frankreichs und derjenigen Länder, in welchen das französische Gerichtsverfahren eingeführt ist, hat sich der Gebrauch eingeschlichen, entweder von Amtswegen oder auf Begehren der einen oder der andern Parthey zu verordnen, daß dritte Personen zu dem Rechtsstreite beigeladen werden sollen, sey es, um über bestrittene Thatsachen Auskunft zu geben, oder um Urkunden, die sich in ihren Händen befinden sollen, vorzulegen, — sey es, um in Beziehung auf den anhängigen Prozeß irgend eine Verbindlichkeit zu erfüllen, oder irgend ein Recht auszuüben.

Es bedarf jedoch nur eines ernsten Blickes auf die Fundamental-Grundsätze unseres gerichtlichen Verfahrens, um sich zu überzeugen, daß dies ein Mißbrauch ist, der sich durch kein bestehendes Gesetz rechtfertigen läßt, und

Digitized by Google

der aus den Zeiten herzustammen scheint, wo die Leitung des Prozesses ganz in den Händen des Richters lag, und wo jede Vorladung stets als ein richterlicher Befehl erschien. Unter einer Prozeßordnung, deren erstes Prinzip ist, daß der Rechtsstreit unter der Leitung der Partheyen selbst steht, und welche dem Richter, seinem natürlichen Standpunkte gemäß, blos zur Aufgabe macht, über den rechtlichen Grund oder Ungrund dessen, was die prozeßführenden Partheyen vorbringen, zu entscheiden, kann das Gericht vernünftigerweise nie befugt, geschweige denn genöthigt seyn, die Beiladung eines Dritten zu dem Rechtsstreite zu befehlen. Höchstens kann es in den Fall kommen, der einen oder der andern Parthey, welche es für dienlich erachtet, einen Dritten zur Wahrung ihres Interesse in den Prozeß zu ziehen, zu diesem Behuf eine Frist zu gestatten, — und sogar diese Befugniß ist in manchen Fällen (z. B. Art. 175 und folg. der bürg. P.-O.) durch das Gesetz beschränkt. Die nachstehende Entscheidung des K. App.-G. dürfte dazu beitragen, die Begriffe in dieser Beziehung zu berichtigen.

In einem verwickelten Rechtsstreite zwischen Wilhelm Rittersbacher von Gauersheim und Conrad Weil von Kirchheimbolanden stellte Rittersbacher unter andern eine Forderung gegen Weil auf, welche er daraus herleitete, daß er mit einem Dritten, (Friedensrichter Moll von Kaiserslautern), ein Rechtsgeschäft abgeschlossen habe, aus welchem für Weil ein ansehnlicher Vortheil entsprungen sey, für dessen Betrag er, als negotiorum gestor, von Weil Ersatz verlange. Weil stellte die ganze Thatsache, so wie den angeblichen Vortheil in Abrede, worauf Rittersbacher vor dem K. App.-G. den Antrag stellte, daß die Beiladung des Friedensrichters Moll verordnet

Digitized by Google

werden möge, damit derselbe über die streitigen Thatsachen den erforderlichen Aufschluß gebe und zugleich die darauf Bezug habenden, angeblich in seinen Händen befindlichen Papiere und Urkunden vorlege. Dieser Antrag wurde jedoch verworfen durch

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. März 1831.

„In Erw., daß der Antrag des Appellanten Ritters„bacher, in so weit er dahin geht, daß der Gerichtshof „die Beiladung Moll's verordnen möge, um über das „fragliche Verhältniß Erläuterungen zu geben, und die „darauf bezüglichen Urkunden vorzulegen, nicht beachtet „werden kann, weil auf der einen Seite im Lauf eines „Rechtsstreites die Erläuterungen Dritter nur dann von „rechtlichem Gewichte seyn können, wenn sie in der Form „eines gesetzlichen Zeugenverhöres gegeben werden; auf der „andern Seite aber, soferne von der Erfüllung irgend „einer Verbindlichkeit die Rede ist, sie möge nun die Vor„legung von Urkunden oder irgend eine andere Verpflich„tung betreffen, den Gerichten keine Befugniß zustehet, die „Vorladung desjenigen, welcher die Verbindlichkeit erfüllen „soll, zu verordnen, weil es, nach einem Grundprinzip „der bestehenden Gesetzgebung über das gerichtliche Ver„fahren, lediglich an Dem ist, welcher die Erfüllung irgend „einer Verpflichtung in Anspruch nimmt, sein deßfallsiges „Begehren nach freiem Gutdünken durch Vorladung des „betreffenden Individuums bei Gericht einzuführen, die Ge„richte selbst aber eben so wenig eine Vorladung befeh„len, als der Antrag, welcher gegen den Vorgeladenen „genommen werden soll, vorschreiben können.“ —

Digitized by Google

Anklage eines Giftmordes.

Andreas Neuschäfer.

„Im Februar 1827 wurde der Ackersmann Andreas Neuschäfer von Obrigheim, 39 Jahre alt, des Verbrechens angeklagt, seine Ehefrau und seine 5 Kinder absichtlich durch Arsenik vergiftet zu haben. Der Anklage-Akt, welchen der K. Generalprokurator gegen ihn errichtete, und in welchem die Umstände dieses interessanten Criminalfalles sehr gut dargestellt sind, lautete im Wesentlichen folgendermaaßen.“

„Der Angeklagte Andreas Neuschäfer ist mit Wilhelmine Ebel verheirathet und hat mit derselben fünf Kinder gezeugt: Andreas, von 18 Jahren, Johann, von 16 J., Barbara, von 11 J., Jakob, von 8 J. und Philippine, von 5 J. Der älteste Sohn Andreas scheint das Lieblingskind des Vaters zu seyn.“

„Man kann dem Angeklagten aus früherer Zeit keine schlechte Handlung zur Last legen. Allein seit etwa 6 Jahren ist er sehr dem Trunk ergeben. Dadurch gerieth sein Hauswesen in Verfall, und seitdem lebt er mit den Seinigen, besonders mit seiner Frau, in fortwährendem Unfrieden. Die Letztere hat er schon öfters mishandelt. Einmal soll er ihr mit Erstechen gedroht haben; ein anderes mal, und zwar erst am 25. März 1826, biß er sie in den Zeigefinger der rechten Hand. Auch seine Kinder mishandelte der Angeklagte bisweilen. Den Sohn Johann verfolgte er schon mehrmals mit einem Messer oder einer Kneipe, und selbst seinem Lieblings-Sohne Andreas lief er einst mit der Mistgabel nach.“

Digitized by Google

„An einem Sonntage, — 17. Dezember 1826, — als dem Tage, wo das Verbrechen, welches den Gegenstand der Anklage bildet, verübt worden seyn soll, kochte die Ehefrau des Angeklagten für die Familie Suppe, Rindfleisch und Sauerkraut. Diese Speisen, nebst Hausbrod und etwas Wein, wurden zum Mittagessen verzehrt. Von dem Sauerkraut insbesondere, welches in einem irdenen, ganz reinen Hafen gekocht und auf einer irdenen Schüssel angerichtet worden war, aßen alle Mitglieder der Familie, so wie auch der Angeklagte selbst, ohne daß dasselbe die mindeste Unbequemlichkeit verursachte.“

„Ein Theil des Sauerkrautes — ohngefähr ein gehäufter Teller voll — blieb übrig, wurde nach beendigter Mahlzeit von der Ehefrau des Angeklagten wieder in den erwähnten irdenen Kochhafen gethan und in demselben auf einen in der Küche befindlichen Waschkessel gestellt, um des Abends aufgewärmt und verzehrt zu werden.“

„Um zwei Uhr des Nachmittags verließ die Frau das Haus, um in die Kirche nach Colgenstein zu gehen. Früher hatte der Angeklagte mehrmals sein Misfallen darüber geäußert, daß seine Frau diese Kirche besuche; diesmal machte er keinen Einwand dagegen. Auch die drei ältern Kinder gingen nach dem Mittagessen aus, und bis vier Uhr des Nachmittags befand sich Niemand im Hause, als der Angeklagte und seine zwei jüngsten Kinder, wovon das eine, wie schon bemerkt, acht, das andere drei Jahre alt war. Auch kein Fremder kam damals in die Wohnung des Angeklagten, viel weniger in die Küche, wo das übrig gebliebene Sauerkraut stand. Während dieser Zeit ging der Angeklagte einmal in die Küche, verweilte eine Zeitlang darin und kam dann mit einem Butterbrode aus derselben zurück.“

Digitized by Google

„Um vier Uhr des Nachmittags kam die Frau nach Hause, und bald darauf kehrten auch die drei ältern Kinder zurück. Die Frau nahm jetzt das erwähnte Sauerkraut aus dem Topfe, den sie noch in der Küche auf demselben Platze fand, wo sie ihn nach dem Mittagessen hingestellt hatte, legte dasselbe auf eine irdene Schüssel, steckte das von dem Mittagessen übrig gebliebene Rindfleisch mit der Gabel in das Sauerkraut, und stellte das Ganze auf den im Wohnzimmer befindlichen Ofen, um die Speise aufzuwärmen.“

„Nach 6 Uhr des Abends setzte sich die Frau mit sämmtlichen Kindern an den Tisch, auf welchen sie das Sauerkraut mit dem Rindfleische auftrug, und außerdem auf einem besondern Teller eine kalte frische Blutwurst, die der Bruder des Angeklagten, welcher ein Schwein geschlachtet, zum Geschenk gemacht hatte.“

„Der Angeklagte lag, während seine Familie bei dem Nachtessen saß, auf einem in demselben Zimmer befindlichen Bette, und aß blos etwas von der Wurst, aber nichts von dem Sauerkraute, obschon seine Frau ihn dazu eingeladen hatte.“

„Gleich bei der ersten Gabel voll Sauerkraut, welche die Frau zu sich nahm, bemerkte sie einen ungewöhnlich scharfen Geschmack, und es kam ihr vor, als sey das Kraut mit Sand vermischt. Sie schälte deshalb einige für das Vieh abgesottene Kartoffeln und mengte sie unter das Kraut.“

„Allein kaum hatte sie drei Gabeln voll, und die Kinder mehr oder weniger von dem Sauerkraute gegessen, als Alle, mit Ausnahme des Angeklagten, heftige Leibschmerzen bekamen. Der Sohn Johann hatte am meisten, nämlich sechs Gabeln voll davon genossen; der Sohn An-

Digitized by Google

dreas hatte nur ein Stückchen von dem, im Sauerkraute befindlichen Rindfleische zu sich genommen, und auch ihm war es vorgekommen, als habe das Fleisch einen besondern Geschmack, den es bei dem Mittagessen nicht gehabt. Auch er fühlte bald nach dessen Genuß Leibschmerzen."

„Die Frau sowohl als sämmtliche Kinder mußten sich erbrechen. Die Mutter kochte Kafee; aber dies half nichts und das Erbrechen dauerte fort. Am heftigsten war es bei der Frau und dem Sohne Johann."

„Zu bemerken ist, daß als Andreas, der Liebling des Vaters, über Leibschmerzen klagte, der Letztere in einem Augenblicke, wo er allein mit ihm war, zu demselben gesagt haben soll: „trink süße Milch."

„Alles hatte sich zu Bette gelegt. Als aber das Uebel immer ärger wurde, und der Angeklagte, welcher von dem Sauerkraute nichts genossen, allein gesund blieb, so erregte dies bei der Frau Verdacht. Sie schickte daher den Sohn Andreas zu ihrem Vater, dem in Obrigheim wohnenden Ackersmann Christoph Ebel, um ihm das Vorgefallene zu melden. Als er kam, rief ihm seine Tochter entgegen: ach Gott, Vater, wir müssen alle sterben!"

„Ebel holte noch einige Leute herbei und zündete Licht an. Man sah nun, daß der Angeklagte im Bette lag, und bei ihm der Sohn Jakob, der sich erbrach. Die Frau mit den zwei jüngsten Kindern lag in der Nebenkammer, und auch bei diesen dauerte ein heftiges Erbrechen unter vielem Jammern und Wehklagen fort."

„Mittlerweile kam auch der Bürgermeister herbei, welcher gehört haben will, daß auch der Angeklagte jammerte und unter andern sagte: „was ist doch das für ein Jammer und Hauskreuz!" Zwei andere Anwesende hingegen erklärten als Zeugen, daß der Angeklagte sich auffallend

Digitized by Google

ruhig und gleichgültig verhalten habe, so wie daß er ganz nüchtern und bei vollem Verstande gewesen und unter andern gesagt habe: „Ich weiß nicht, was meinen Leuten „fehlt; sie sollen Milch trinken; — wenn mir nicht wohl „ist, trinke ich auch Milch.“

„Der Bürgermeister nahm das in der Schüssel übrig gebliebene Sauerkraut sogleich in Beschlag, und schickte nach dem Kantonsarzt und dem in der Nähe wohnenden Unterarzte. Der Letztere kam noch vor Mitternacht und verordnete für die Kranken vorläufig Oel und Milch in lauem Wasser. Zwei Stunden später traf auch der Kantonsarzt ein und schrieb die geeigneten Mittel vor. Das Erbrechen und die heftigen Leibschmerzen hatten bereits etwas nachgelassen.“

„Der Kantonsarzt nahm den Hafen, worin das Sauerkraut nach dem Mittagessen aufbewahrt worden war, in Beschlag. Es befand sich in demselben noch ein kleiner Rest von Sauerkraut, und auf dem Boden des Gefäßes zeigte sich ein weisliches Pulver, zum Theil am Boden festklebend, welches etwas sandartig anzufühlen war. Der Kantonsarzt kratzte dieses Pulver sorgfältig mit einem Messer ab, und bewahrte es, nebst dem erwähnten Rest von Sauerkraut, in einem Papiere auf.“

„Den Angeklagten fanden die Aerzte nicht betrunken, und seine Reden, — obwohl er nur wenig sprach, — deuteten nicht auf Verstandesverwirrung.“

„Auf die an den Angeklagten gerichtete Frage des Cantonsarztes, ob er auch von dem Sauerkraute genossen habe, erwiederte derselbe, daß er bei dem Mittagessen davon gegessen habe, aber nicht des Abends, und zwar deswegen, weil er das Sauerkraut überhaupt nicht liebe, und unter dreimal, daß solches aufgetragen werde, kaum

Digitized by Google

einmal davon esse; da er nun schon Mittags Sauerkraut genossen, so habe er des Abends um so weniger Lust dazu gehabt. Uebrigens fiel dem Cantonsarzte auf, daß der ganze Vorfall auf den Angeklagten wenig Eindruck gemacht zu haben schien.

„Glücklicherweise büßte kein Mitglied der Familie das Leben ein. Nach sechs Tagen waren Alle wieder genesen.

„Zu bemerken ist, daß der Angeklagte im Jahre 1822, — mithin etwa 4 Jahre früher, — in zwei verschiedenen malen ¾ Pfund Arsenik zur Vertilgung der Feldmäuse in der Apotheke zum Schwanen in Grünstadt geholt hatte, und vor etwa zwei Jahren äußerte er gelegenheitlich, daß er noch Mäusegift habe, womit man die Mäuse im Kornacker vertreiben müsse.

„Zwei Tage nach dem Vorfalle war die Hebamme des Ortes in der Wohnung des Angeklagten mit Zubereitung der von dem Cantonsarzte verordneten Heilmittel beschäftigt, und half bei dieser Gelegenheit eine, in der Kammer neben der Wohnstube stehende Kiste wegschieben. Sie stieß mit dem Fuße an ein Päckchen, welches unter der Kiste lag und in blaues Flies-Papier gewickelt war. Der Sohn Andreas kam dazu, hob das Päckchen auf und betrachtete es am Fenster, worauf er sogleich sagte: „sieh, Catharina, das ist Gift!“ Die Hebamme sah nun gleichfalls, daß das Päckchen eine Substanz enthielt, welche der in dem Sauerkraut-Hafen gefundenen ähnlich zu seyn schien.

„Die blaue Papier-Tutte, in welcher das Pulver sich befand, war noch in ein altes beschriebenes Papier gewickelt. Als die Hebamme diese Tutte fand, war das Papier ein wenig offen, so daß man den Inhalt sehen konnte, und das blaue Papier war nur wenig mit Staub bedeckt. Auf dem beschriebenen Papiere, welches zum äu-

Digitized by Google

ßern Umschlag diente, war gar kein Staub bemerklich. Das Päckchen wurde der Obrigkeit übergeben.

„Sowohl dieses Päckchen, als die übrigen in Beschlag genommenen Gegenstände wurden zwei beeidigten Sachverständigen, einem Cantonsarzte und einem Apotheker, übergeben, und von denselben chemisch untersucht. Das Resultat ihrer Erklärungen war:

1) daß in dem Topfe, in der Schüssel, in dem Ueberreste des Sauerkrautes und Rindfleisches, so wie in dem unter der Kiste vorgefundenen Päckchen, Gift enthalten gewesen sey;

2) daß in dem Topfe, der Schüssel und dem Sauerkraute etwa 55 Gran Arsenik enthalten und daß, dem Anscheine nach, dieses Gift dasselbe gewesen, wie in dem Päckchen;

3) daß diese Quantität Gift zur Tödtung von zwanzig und mehr Menschen hingereicht haben würde, und daß die Genesung der Familie des Angeklagten nur daraus zu erklären sey, daß sie von der vergifteten Speise nur äußerst wenig genossen habe, — so wie aus dem alsbald erfolgten und durch dienliche Mittel unterstützten Erbrechen.

„Der Angeklagte selbst stellt in allen seinen Verhören beharrlich in Abrede, daß er das Gift in die Speise gemischt habe. Er giebt zwar zu, im Jahr 1822 zur Vertilgung der Mäuse Arsenik in Grünstadt gekauft zu haben, behauptet aber, keines mehr davon zu besitzen, weshalb er auch von dem in seiner Wohnung gefundenen Päckchen Gift nichts wissen will. Er giebt ferner zu, daß er am Tage des Vorfall's von 2 bis 4 Uhr des Nachmittags mit seinen zwei jüngsten Kindern allein zu Hause gewesen, und daß an jenem Nachmittage kein fremder Mensch in seine Wohnung gekommen sey. Auf die Frage, warum er

Digitized by Google

an jenem Abende blos von der Blutwurst gegessen habe, wiederholte er, was er schon früher in dieser Beziehung dem Cantonsarzte erwiedert hatte. Endlich behauptet er, im Widerspruch mit mehrern Zeugen, sogleich nach eingetretenem Uebelbefinden seiner Familie um ärztliche Hülfe geschickt zu haben.

„Schließlich ist zu bemerken, daß sich zwar vor mehreren Jahren Spuren von Verrücktheit des Angeklagten gezeigt haben sollen. Er wurde jedoch damals gänzlich davon geheilt, und seit jener Zeit beging er keine Handlung, die auf Geistes-Abwesenheit hindeuten könnte.

„Demzufolge ist Andreas Neuschäfer angeklagt, am 17. Dez. 1826 seine Frau und seine fünf Kinder vergiftet zu haben, und zwar dadurch, daß er eine Quantität Arsenik, welche den Tod zu geben geeignet war, freiwillig in das von seiner Familie an jenem Abend genossene Sauerkraut und Rindfleisch mischte.“ —

Unsere Leser werden bemerken, daß in dem Anklage-Akte nur sehr obenhin von einer Geisteszerrüttung des Angeklagten die Rede war, und in der That ergaben sich aus den Akten der vorläufigen Untersuchung nur wenige Umstände, welche in dieser Beziehung von einiger Bedeutung zu seyn schienen, — so daß der unbefangene Leser dieser Akten sie nur mit Schaudern aus der Hand legen konnte, obschon er sich von dem Beweggrunde einer so schrecklichen That keine Rechenschaft zu geben wußte. Denn daß das Gift durch die Hand des Angeklagten in die Speise gemischt worden, schien kaum einem vernünftigen Zweifel unterworfen zu seyn, und eben so ausgemacht mußte dessen wohlüberlegte Absicht scheinen, seiner ganzen Familie, vielleicht mit Ausnahme des Sohnes Andreas, den Tod zu geben. Das Ungewöhnliche einer solchen That,

Digitized by Google

und das Räthselhafte ihres Motivs, zog ein äußerst zahlreiches Publikum in den Saal des Assisengerichts, als am 10. März 1827 die Sache zur öffentlichen Verhandlung kam, und alle Blicke waren, besonders während der Vorlesung des Anklage-Aktes, mit Abscheu auf den Angeklagten gerichtet, dessen Aeußeres, auf den ersten Anblick, nichts weniger als einen Verrückten anzukündigen schien.

Allein bald gewann die Sache, durch den Gang der öffentlichen Verhandlung, welche der Beobachtung des Menschenkenners den freiesten Spielraum gab, eine ganz andere Gestalt, und nach und nach begründete sich, obschon dafür kein positiver Beweis vorlag, fast unwiderstehlich die allgemeine Ueberzeugung, daß die That nur einer partiellen Geistesverwirrung zugeschrieben werden könne.

Zwar waren die Antworten des Angeklagten, welche sämtlich auf dem Vertheidigungssystem einer absoluten Abläugnung beruhten, an und für sich verständig und zusammenhängend. Allein das ganze Benehmen des Mannes trug das Gepräge einer ungewöhnlichen Beschaffenheit des Gemüths. Der Ausdruck seiner Mienen war trübe; sein Blick leer und unstät. Eine starke Röthe überflog öfters, ohne besondere Veranlassung, sein Gesicht, und besonders auffallend war, daß er jedesmal, wenn an die Zeugen eine Frage gestellt wurde, welche sich auf die Vermuthung einer Geisteszerrüttung bezog, oder wenn die Zeugen einen diesen Punkt betreffenden Umstand berührten, in großen Zorn gerieth, sich heftig darüber beschwerte, „daß man ihn zum Narren machen wolle," und eifrig versicherte, daß sein Kopf immer gesund gewesen sey.

Allein zu seinem eignen Heile ergaben sich aus der Verhandlung verschiedene Thatsachen, welche diese gefähr-

Digitized by Google

liche Versicherung sehr schwächen mußten. Mehrere Zeugen erklärten, daß er vor einigen Jahren völlig angekleidet in einen tiefen Bach gesprungen sey, und nachdem er von ihnen herausgezogen worden, behauptet habe, es sey geschehen um sich zu baden. Andere Zeugen versicherten, daß er öfters auffallende, wiewohl nur momentane, Anwandlungen von Sinnesverwirrung gehabt, so daß man ihn einst zu dem sogenannten Narrendoktor, einem in Abenheim wohnenden alten Hufschmiede, gebracht habe, der ihm tüchtig an dem Kopfe zur Ader gelassen. Der Narrendoktor selbst erschien als Zeuge, und erklärte, daß er allerdings nicht blos Hufeisen zu schmieden, sondern auch Narren zu kuriren verstehe, und daß er an dem Angeklagten im J. 1825 eine gute Kur gemacht habe, da derselbe stark am Kopfe gelitten. Endlich erzählten noch andere Zeugen, daß der Angeklagte um jene Zeit öfters auf der Straße gepredigt und laut gebetet habe.

Obwohl nun kein Zeuge auftrat, welcher in der letzten Zeit Spuren von Verrücktheit bei dem Angeklagten bemerkt hätte; — obschon alle Die, welche zur Zeit des fraglichen Vorfalls und später mit ihm verkehrten, einstimmig erklärten, daß er jederzeit vernünftig gesprochen und gehandelt habe, — so machten doch die obenerwähnten Thatsachen, verbunden mit dem Benehmen des Angeklagten während der öffentlichen Verhandlung, besonders mit dem Umstande, daß er sein bestes, ja sein einziges Vertheidigungsmittel, — welches ihm wohl zehnmal auf die Zunge gelegt wurde, — mit Leidenschaft zurückstieß, — endlich mit der Betrachtung, daß außer der Voraussetzung einer partiellen Verrücktheit kein psychologischer Erklärungsgrund für die That vorliege, einen so allgemeinen Eindruck, daß selbst der würdige General-Prokurator, welcher in dieser

Digitized by Google

Sache das Wort führte, die Bemerkung machte, er wünsche sich Glück, daß aus der öffentlichen Verhandlung so viele Anhaltspunkte für die, durch die schriftliche Untersuchung nur schwach begründete Vermuthung einer Geisteszerrüttung hervorgegangen seyen, und er selbst fühle sich geneigt, die grausenhafte That, in Ermangelung eines andern vernünftigen Erklärungsgrundes, dem Wahnsinne des Angeklagten zuzuschreiben.

Die Entscheidung der Geschworenen, nach einer kurzen Berathschlagung war folgende:

„Nach der einstimmigen Erklärung der Geschwore„nen ist der Angeklagte nicht schuldig.“ —

Welches würde wohl, vor einem Gerichte, das sein Urtheil auf eine schriftliche Untersuchung gebaut hätte, das Loos dieses unglücklichen Mannes gewesen seyn??

Zeuge. Verwerfungsgrund.

Ist der Richter befugt, einen der durch den Art. 283 der bürg. P.-O. ausdrücklich bezeichneten Verwerfungsgründe durch die Betrachtung zu beseitigen, daß derselbe unter den Umständen des gegebenen Falles nicht hinreiche, um den Zeugen ganz unglaubwürdig zu machen?

Erben Maijer gegen Maijer und Cons.

„In einem Rechtsstreite zwischen den oben genannten Partheien fand ein Zeugenverhör statt, bei welchem zwei

Digitized by Google

Zeugen, unter Beziehung auf die ausdrückliche Bestimmung des Art. 283 des bürg. G.-B., aus dem Grunde von der Gegenparthei reprochirt wurden, weil sie bereits zuchtpolizeilich wegen Diebstahls verurtheilt worden seyen. Beide Zeugen gaben die Thatsache zu, indem sie erklärten, — der Eine: „daß er einmal wegen Entwendung von Scheit„holz zu zwei Monaten, und ein anderesmal wegen Ent„wendung von Frucht zu einem Monat Gefängnißstrafe „zuchtpolizeilich verurtheilt worden sey; — der Andere: „er sey schon wegen Holzfrevel, so wie auch einmal we„gen eines Fruchtdiebstahls in Zweibrücken zuchtpolizeilich „gestraft worden.“ — Nichts destoweniger beseitigte das K. Bez.-G. in Zweibrücken, durch Urtheil vom 24. August 1830, diesen Verwerfungsgrund:

„In Erw. daß, so wie es, nach einer entschiedenen „Jurisprudenz, in die Befugniß des Richters gelegt ist, „nach Befinden der Umstände selbst solche Verwerfungs„gründe zu beseitigen, welche erweislich auf die im Art. „283 der bürg. P.-O. namhaft gemachten Ursachen ge„gründet sind, von dieser Befugniß auch im vorliegenden „Falle aus dem Grunde Gebrauch gemacht werden muß, „weil die geringe Wichtigkeit der geltend gemachten Con„demnationen, verbunden mit dem Alter und Stand der „Zeugen, *) deren Glaubwürdigkeit nicht in dem Grade „schmälert, daß ihre Aussagen unberücksichtigt gelassen „werden müßten.“ —

Berufung. „Vergebens, — sagten die Appelanten, — sucht man in den Sammlungen der Urtheile französ. Gerichtshöfe nach der „entschiedenen Jurisprudenz,“

*) Der Eine war Ackersmann, 57 Jahre alt, — der Andere Taglöhner, 50 J. alt.

Digitized by Google

auf welche der erste Richter sich beruft, und wodurch der Satz festgestellt seyn soll, daß die in dem Art. 283 der bürg. P.-O. namhaft gemachten Verwerfungsgründe für den Richter nicht bindend seyen und nach Belieben beseitigt werden können. Vielmehr ließe sich eine lange Reihe vnn Urtheilen anführen, welche sämmtlich das Gegentheil voraussetzen, und nur die Gerichtshöfe von Douay und Grenoble haben sich im Sinne des angefochtenen Urtheils ausgesprochen, ohne jedoch genügende Gründe für eine so auffallende Entscheidung anzugeben. Was insbesondere das K. App. G. betrifft, so hat dasselbe zwar in mehrern Fällen, (s. Band I. pag. 241 und Band II. pag. 88), entschieden, daß der Art. 283, obschon im Allgemeinen limitativ, doch auf solche Fälle angewendet werden müsse, welche, ohne in dem Buchstaben des Artikels begriffen zu seyn, auf demselben legislativen Grunde beruhen. Allein wer würde daraus schließen wollen, daß das K. App. G. der Ansicht sey, der Richter könne, nach Gutdünken, die in jenem Artikel ausdrücklich bezeichneten Verwerfungsgründe unbeachtet lassen?

„Dem sey übrigens wie ihm wolle, so ist das Gesetz allzuklar, als daß hier von einer wirklichen oder angeblichen Jurisprudenz weiter die Rede seyn könnte. Der Art. 283 giebt der Parthei ausdrücklich das Recht, den Zeugen, welcher sich in einem der dort erwähnten Fälle befindet, zu verwerfen, und ein Recht, welches der Gesetzgeber aus legislativen Gründen der prozeßführenden Parthei zur Wahrung ihrer Rechte gegeben hat, darf der Richter, der nur der Diener des Gesetzes ist, ihr nicht wieder nehmen. Es ist daher kaum nöthig, darauf aufmerksam zu machen, daß auch kein faktischer Grund vorlag, von der gesetzlichen Vorschrift abzuweichen, da weder

Digitized by Google

in den gegen die Zeugen ausgesprochenen Strafurtheilen, geschweige denn in ihrem Stand und Alter, irgend eine Garantie für die Unbestechlichkeit derselben zu erblicken ist.“

„Der Text des Gesetzes, — entgegneten die Apellaten, — spricht für die Meinung des ersten Richters. Denn der Art. 283 sagt: „*pourront* être reprochés“ — und bezeichnet sonach das Verwerfen der Zeugen aus dem im Artikel namhaft gemachten Gründen als eine bloße Befugniß, sowohl für die Parthei als für den Richter; d. h. er überläßt der Parthei, ob sie den Rekusationsgrund geltend machen wolle, oder nicht, — und dem Richter, ob er dessen Zulassung geeignet finde, oder nicht. Diese Auslegung stimmt mit der Natur der Sache, so wie mit dem Wortverstande am meisten überein, — und wenn man zugiebt, daß der Artikel auf andere Fälle, als auf die, welche er ausdrücklich aufzählt, anwendbar sey, so erfordert die Konsequenz, auch zu folgern, daß dem Richter die Anwendung der aufgezählten Fälle nicht unbedingt zur Pflicht gemacht, sondern das Eine wie das Andere seinem Ermessen nach Maaßgabe der Umstände anheimgestellt sey. Der Sinn des Art. 283 ist blos, daß der Richter in den hier aufgezählten Fällen den Zeugen beseitigen und die Vorlesung der Aussage verbieten könne, nicht aber, daß er es müsse, — und dies ist auch die Ansicht mehrerer geachteten Schriftsteller, (*Carré*, Lois de la procèd. civ. Tom. I., pag. 700., Nro. 1102; und *Toullier*, Droit civ. franc. Tom. IX., Nro. 263, 271, 296—300.) — so wie der Gerichtshöfe von *Douay* — (Arrêt vom 23. Feb. 1828, in Sirey, XXVIII., 3, 242) — und von *Grenoble* — (Arrêt vom 16. Feb. 1829, in Sirey, XXIX, 2, 165).“ —

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. März 1831.

„In Erw., daß der Art. 283 der bürg. P.-O. aus-
„drücklich verfügt, daß derjenige Zeuge von der Gegenpar-
„thei verworfen werden könne, welcher bereits wegen eines
„Diebstahls zuchtpolizeilich verurtheilt wurde;

„Daß der Richter nicht befugt ist, diese durch das
„Gesetz gegebene Befugniß der Parthei zu entziehen und
„eine Person für zeugnißfähig zu erklären, welche das
„Gesetz selbst als unbedingt unglaubwürdig und unzuläßig
„bezeichnet hat, indem es sogar die Vorlesung der Aussage
„verbietet;

„Daß der Ausdruck „*pourront*“ in dem erwähnten
„Artikel 283 sich blos auf die Befugniß der Partheyen
„bezieht, einen solchen Verwerfungsgrund geltend zu machen
„oder nicht, da die Rekusirung (reproche) eine Rechts-
„handlung ist, die von der Parthei und nicht von dem
„Richter ausgeht.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., vermittelst Reformation des
„angefochtenen Urtheils, die gegen die beiden Zeugen
„N. N. geltend gemachten Verwerfungsgründe für gesetz-
„lich begründet, und verordnet, daß die Aussagen derselben
„nicht gelesen werden sollen, u. s. w.“

Da dieses Urtheil des K. App.-G. einige Gründe, welche die Anhänger der entgegengesetzten Ansicht geltend zu machen pflegen, nicht ausdrücklich berührt, so glauben wir, zur vollständigen Beleuchtung der Frage, noch einige Bemerkungen hinzufügen zu müssen, indem wir auf den Text des oben erwähnten Urtheils von *Grenoble*, welches

Digitized by Google

die hauptſächlichſten Einwendungen enthält, Bezug nehmen. Es lautet folgendermaßen:

„Attendu que les motifs des reproches énumérés dans „l'art. 283 du Code de proc. civ. ne sont point absolus; „que, suivant les dispositions de l'art. 291. les juges peu„vent les admettre ou les rejeter, et que ce n'est que „dans le cas où ils sont *admis* que la déposition ne doit „pas être lue; — attendu qu'il est impossible de supposer „que, ainsi que l'ont pensé quelques commentateurs, le „reproche doit toujours être admis lorsqu'il est vérifié en „fait, puisque l'art. 284 dispose que le témoin reproché „sera entendu dans sa déposition; ce qui serait complète„ment inutile lorsque le fait qui a donné lieu au reproche „serait avoué; — attendu en effet, que lorsque le légis„lateur a voulu prononcer une prohibition absolue, il l'a „formellement exprimée, comme on le voit dans l'art. „268; — attendu qu'il suit de là que, comme l'a pensé „Mr. *Toullier*, la déposition du témoin reproché peut „être admise ou rejetée, suivant les circonstances.“ —

Dieſe Gründe befriedigend zu widerlegen, dürfte keine ſehr ſchwierige Aufgabe ſeyn. Denn

1) Der Art. 291 beweiſ't nicht das Mindeſte für die Anſicht des Gerichtshofes von Grenoble. Nachdem ein Verwerfungsgrund vorgebracht iſt, muß noch unterſucht und entſchieden werden: a) ob er in facto wahr, und b) ob er geſetzlich ſey, d. h. ob er unter die Zahl der durch das Geſetz bezeichneten Verwerfungsgründe gehöre. Dieſe Entſcheidung iſt Sache des Gerichts, und fällt ſie bejahend aus, ſo muß es ihn zulaſſen (admettre) und die Vorleſung der Ausſage verbieten. Daraus alſo, daß das Gericht über die Zulaſſung des Verwerfungsgrundes zu erkennen hat, folgt nicht im Entfernteſten, weder daß der Rich-

Digitized by Google

ter einen der im Art. 283 bezeichneten Verwerfungsgründe beseitigen, noch daß er andere, als die in diesem Artikel aufgezählten Fälle zulassen dürfe.

2) Eben so unhaltbar ist das aus dem Art. 284 hergeleitete Argument. Dieser Art. will, daß die Aussage des Zeugen, gegen welchen vor dem Commissär ein Verwerfungsgrund geltend gemacht wird, dennoch in das Protokoll aufgenommen werden soll, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil es möglich ist, daß das Gericht die Frage, ob der Verwerfungsgrund erwiesen, und ob er gesetzlich sey, verneinend entscheiden könnte, und dann die Kosten und Weitläufigkeiten der Abhörung des Zeugen von Neuem nöthig werden würden, wenn seine Aussage nicht im Protokoll stände. Jene Entscheidung aber, namentlich über die Frage, ob die vorgeschützte Thatsache in die Kategorie der von dem Gesetzgeber aufgezählten Verwerfungsgründe gehöre oder nicht, steht nur dem Gerichte, und keineswegs dem Commissär zu. Ueber diesen Punkt hat daher immer das Gericht sich auszusprechen, wenn auch die Thatsache vor dem Commissär anerkannt wurde, und es ist sonach völlig unrichtig, daß in diesem Falle die Protokollirung der Aussage als überflüßig erscheinen würde.

3) Daß der Art. 268 ein Verbot enthält, welches noch absoluter ist, als das des Art. 283, kann unmöglich etwas für die Meinung des Gerichtshofes von Grenoble beweisen. Der Unterschied zwischen diesen Verfügungen besteht darin, daß die im Art. 268 bezeichnete Unfähigkeit des Zeugen berücksichtigt werden muß, wenn auch die Partheien sie nicht vorschützt, weil das Gesetz den Meineid verhüten, und daher die Abhörung der nächsten Angehörigen der Partheyen auf keine Weise gestatten will; während die Verwerfungsgründe, welche der Art. 283 aufzählt, nur

Digitized by Google

dann in Betracht kommen, wenn die Parthey sie geltend macht. Das Gesetz wollte der Parthey, welche den Zeugen, trotz der Existenz eines solchen Verwerfungsgrundes, dennoch als glaubwürdig anerkennt, dieses Recht nicht versagen, weil es sich von ihrem Interesse handelt. Hieraus aber zu folgern, daß der Richter auch dann nicht gebunden sey, wenn die Parthey den Verwerfungsgrund geltend macht, würde um so irriger seyn, da es bekanntlich eine Menge Rechtsmittel und Einreden giebt (z. B. Compensation, Verjährung u. s. w.), die ganz von der Willkür der Parthey abhängen, die aber dennoch der Richter beachten muß, sobald sie vorgeschützt worden.

Noch eine Betrachtung. Wenn es von dem Richter abhinge, auf der einen Seite die im Art. 283 namhaft gemachten Verwerfungsgründe nach Belieben zu beseitigen, und auf der andern, sie auch nach Belieben noch auf weitere Fälle auszudehnen, — würde dann nicht der ganze Art. 283, der doch so sehr in das Detail der Verwerfungsgründe eingeht, als vollkommen unnütz und sinnlos erscheinen? Würde dann nicht der Gesetzgeber, anstatt gewisse einzelne Fälle scharf zu bezeichnen, nur etwa ganz allgemein gesagt haben: „Le tribunal admettra ou rejetera les reproches, suivant les circonstances?

Die ganze Irrlehre rührt von *Toullier* her, — einem sonst ehrenwerthen und gelehrten Schriftsteller, den aber in dieser, wie in verschiedenen andern Materien der Vorwurf trifft, den wahren und auch an sich klaren Sinn des Gesetzes durch geschickt ausgeführte Scheingründe und durch sogenannte Billigkeitsansichten entstellt zu haben.

Digitized by Google

Ehefrau. Gütertrennung. Schulden. Ermächtigung des Ehemannes. Unterschrift.

In wie ferne kann die in Gütern getrennte Ehefrau ohne die Ermächtigung ihres Ehemannes Schulden contrahiren?

Ist der Umstand, daß der Schuldschein die Unterschriften beider Ehegatten trägt, ein hinreichender Beweis jener Ermächtigung, wenn aus dem Akte nicht hervorgeht, daß die Frau gleichzeitig mit dem Manne unterschrieben, oder daß der Letztere sonst die Verpflichtung seiner Frau gebilligt habe?

Die Erben Mink gegen die Erben der Ehefrau Metzger.

Eine der wichtigsten Controversen des franz. Civilrechts bezieht sich auf die Frage, ob die Unfähigkeit der Ehefrau, ohne eine Ermächtigung von Seiten des Ehemannes oder des Gerichts Verbindlichkeiten zu contrahiren, durch die Gütertrennung nur in soweit aufgehoben werde, daß sie von nun an Mobiliarsachen veräußern und diejenigen Verpflichtungen, welche innerhalb der Gränzen der Verwaltung ihres persönlichen Vermögens liegen, ohne jene Ermächtigung eingehen dürfe, — oder ob sie überhaupt, auch außerhalb der erwähnten Gränzen, Schulden contrahiren könne, die jedoch nur auf ihr

Digitized by Google

Mobiliar-Vermögen vollziehbar seyen. Ueber diese Frage sind nicht nur die Autoren uneinig, sondern sie wurde auch durch den französ. Cassationshof zu verschiedenen Zeiten in entgegengesetztem Sinne entschieden. Da sie zugleich in der Praxis von großem Interesse ist, so werden unsere Leser nicht ungern hier eine, nach sorgfältiger Berathung erfolgte Entscheidung des K. App.-G. finden, welche diese Frage, so wie eine andere nicht minder wichtige, zum Gegenstande hat.

Daniel Mink, Müller in Speier, klagte gegen Christian Metzger, Ackersmann in Duttweiler und dessen Ehefrau Eva Catharina Vogel mehrere Schuldscheine ein, wovon der eine die baar geliehene Summe von 1200 fl., ein zweiter die von 372 fl. und ein dritter die von 800 fl. betraf. Diese Schuldscheine, datirt vom 24. Januar, 1. Februar und 26. März 1809, lauteten, ihrem ganzen Texte nach, blos auf den Mann, ohne alle Erwähnung der Ehefrau. Allein unter der Namensunterschrift des Mannes stand auch die der Frau, welche bereits zur Zeit der Ausstellung der Schuldscheine gerichtlich in Gütern getrennt war. Die Aechtheit der letztern Unterschrift wurde in Abrede gestellt.

Das K. Bez.-G. in Frankenthal, bei welchem die Klage angebracht war, verurtheilte den Ehemann; wies aber die Klage, soweit sie gegen die Ehefrau gerichtet war, aus dem Grunde ab, weil die Unterschrift derselben, wenn sie auch als ächt erkannt würde, nicht genüge, um eine Verbindlichkeit gegen sie zu begründen.

Der Kläger appellirte in dieser Beziehung, und ein Vorbescheid des K. App.-G. erklärte, daß, da die Unterschrift der Frau immer eine rechtliche Wirkung haben

Digitized by Google

müsse, vor Allem deren Aechtheit durch Schriftverständige zu untersuchen sey.

Das Gutachten der Schriftverständigen ging dahin, daß die Unterschriften für ächt zu halten seyen, und der Kläger trug nunmehr auf die Verurtheilung der Ehefrau zur Zahlung der Hälfte der erwähnten Summe an. Allein die Ehefrau — resp. deren Erben — erhoben jetzt u. a. den Einwand, daß die Ehefrau, obschon in Gütern getrennt, nach Art. 217 und folg. und 1449 des bürg. G.-B., die fraglichen Schulden nicht ohne Ermächtigung ihres Ehemannes gültig habe contrahiren können; daß daher, wenn auch aus der Unterschrift der Frau eine Mitverpflichtung hervorgehen sollte, dieselbe als unwirksam erscheine, so lange nicht die Ermächtigung des Ehemannes erwiesen sey. Dieser Beweis ergebe sich aber keineswegs aus dem bloßen Umstande, daß die Frau ihre Unterschrift auf den Schuldscheinen beigefügt habe, weil dies auch erst späterhin ohne Wissen und Willen des Mannes geschehen seyn könne, über dessen Zustimmung durchaus keine Gewißheit vorliege.

Der Kläger behauptete dagegen, einestheils, daß im gegebenen Falle die Zustimmung des Ehemannes nicht nöthig gewesen, weil die in Gütern getrennte Ehefrau, nach Art. 1449, die freie Verfügung über ihr Mobiliar-Vermögen habe, mithin auch ohne Ermächtigung Mobiliar-Schulden contrahiren könne; anderntheils, daß der Beweis der Ermächtigung vorliege, da nicht zu vermuthen sey, daß die Ehefrau Metzger die fraglichen Schuldscheine zu einer andern Zeit unterzeichnet habe, als der Ehemann, und da nach Art. 217 des bürg. G.-B. die Mitwirkung des Letztern bei dem Rechtsgeschäfte genüge.

Diese Gesichtspunkte wurden von den beiderseitigen

Anwälten nur kurz berührt. Der zweite Staatsprokurator dagegen, welcher in dieser Sache das Wort führte, behandelte sie mit mehr Ausführlichkeit. Er machte im Wesentlichen über die Frage, in wie fern die in Gütern getrennte Ehefrau der Ermächtigung bedürfe, um Schulden zu contrahiren, folgende Bemerkungen.

„Die Ansichten der Autoren über die erwähnte Frage sind sehr verschieden, und die Jurisprudenz der franz. Gerichtshöfe hat rücksichtlich derselben lange Zeit geschwankt.

„Die Verfügungen des Art. 1449 des bürg. G.-B., wonach die in Gütern getrennte Ehefrau die freie Verwaltung ihres persönlichen Vermögens erhält, haben einige Schriftsteller und Gerichtshöfe auf die Ansicht geführt, daß eine solche Ehefrau auch ohne Ermächtigung Schulden contrahiren könne, daß aber das Exekutionsrecht des Gläubigers für solche Forderungen sich nur auf das Mobiliar-Vermögen des Schuldners erstrecke, — indem eine solche Verpflichtung als eine indirekte Veräußerung von Mobiliar-Sachen erscheine, die das Gesetz der Ehefrau gestatte.

„Andere dagegen, — namentlich Duranton, in seinen beiden Werken, traité des obl. en gal, Tom. I. Nro. 240, und Cours de droit franç., Tom. II. pag. 442 und folg., — sind der Meinung, daß eine Ehefrau, auch nach der Gütertrennung, ohne Ermächtigung keine Schulden contrahiren könne, mit Ausnahme solcher, welche sich auf die Verwaltung ihres persönlichen Vermögens beziehen, z. B. Verbindlichkeiten, die aus Pachtverträgen entspringen, Schulden gegen Handwerksleute, oder zum Ankaufe von Gegenständen, welche zur Bewirthschaftung der Güter nöthig sind.

„Der Cassationshof in Paris hatte sich in zwei Fällen

Digitized by Google

für die erste Ansicht entschieden, — nämlich durch ein Urtheil vom 16. März 1813 (Sirey, XIV, 1, 160.)

„Attendu que la demanderesse étant autorisée, comme „séparée de biens, à disposer de son mobilier et à l'alié„ner, elle a pu, par une conséquence naturelle, s'obliger „jusqu'à concurrence du dit mobilier."

Sodann durch ein weiteres Urtheil vom 18. May 1819 (Sirey, XIX, 1, 339.)

„Attendu que la femme séparée de biens reprend la „libre administration de ses biens et qu'elle peut disposer „de son mobilier et l'aliéner sans l'autorisation du mari; „que, dans cet état des choses, tout ce qui pouvait être „exigé du créancier, c'est qu'il ne pût poursuivre l'éxécu„tion de la condamnation que sur le mobilier et les reve„nus de sa débitrice."

„Dieses Urtheil, welches eine Entscheidung des Gerichtshofes von Rouen kassirte, verwies die Sache vor den Gerichtshof von Paris. Allein der Letztere entschied, nach einer Verhandlung in feierlicher Sitzung, abermals wie der Gerichtshof in Rouen (Sirey, XX, 2, 315), und diese Entscheidung wurde weiter nicht angefochten. Bei dieser Gelegenheit hielt der General-Advokat, welcher das Wort führte, einen sehr belehrenden Vortrag, indem er die Frage sowohl auf dem historischen, als auf dem doktrinellen Wege beleuchtete und unter andern bemerklich machte, daß man auch unter dem alten Rechte in Frankreich die in Gütern getrennte Ehefrau für unfähig erachtet habe, andere als kleine Verwaltungsschulden ohne die Zustimmung ihres Ehemannes zu contrahiren, obschon der Art. 234 der Coûtume de Paris sagte: „la femme ne peut „s'obliger sans le consentement de son mari, *si elle n'est*

„*séparée*“, und ihr mithin noch mehr Befugniſſe zu ertheilen ſchien, als der Art. 1449 des bürg. G.-B.

„Seit dem J. 1820 erfolgte noch eine Reihe von Entſcheidungen über dieſe Frage, meiſt im Sinne des eben erwähnten Urtheils der Cour de Paris, — (S. Sirey, XXIII, 1, 331; XXIV, 2, 72; XXV, 2, 66; XXVI, 2, 38 und 271; XXVII, 2, 250;) und zuletzt entſchied ſich auch der franz. Caſſationshof, indem er ſeine frühere Meinung aufgab, ganz für dieſe Anſicht, — (S. Sirey, XXVIII, 1, 356; XXIX, 1, 181 und 1, 423.). In der letzten dieſer drei Entſcheidungen heißt es mit dürren Worten:

„Attendu qu'il résulte évidemment de la combinaison „des art. 217 et 1449 du code civil, que la capacité de „la femme séparée de biens est limitée aux actes d'admi- „nistration et de disposition et aliénation du mobilier.“

„In der That ſcheint auch die Richtigkeit dieſer Anſicht kaum bezweifelt werden zu können.

„Aus der Zuſammenſtellung der Art. 217, 219, 221, 222 und 224 des bürg. G.-B. ergiebt ſich als allgemeiner Grundſatz, daß die Ehefrau ohne Ermächtigung nicht rechtsgültig contrahiren, ja nicht einmal erwerben könne. Von dieſer Regel macht der Art. 1449 blos die Ausnahme, daß er ihr, wenn ſie in Gütern getrennt iſt, die freie Verwaltung ihres perſönlichen Vermögens geſtattet und ihr außerdem die Befugniß ertheilt, über Mobiliarſachen zu disponiren und dieſelben zu veräußern. Ausnahmen aber dürfen nicht nach vermeintlichen Analogien auf andere Fälle ausgedehnt werden.

„Hieraus ergiebt ſich, daß die in Gütern getrennte Ehefrau nur in zwei Fällen ohne Ermächtigung Verbindlichkeiten eingehen kann, nämlich:

1) Wenn der Vertrag ſich auf die Verwaltung

Digitized by Google

ihres persönlichen Vermögens bezieht, und die Gränzen dieser Verwaltung, nach den Umständen des Falles, nicht überschreitet. Dann ist die Verpflichtung nicht nur an sich gültig, sondern der Gläubiger kann auch deren Vollziehung sowohl auf das Mobiliar- als das Immobiliar-Vermögen der Ehefrau verfolgen, da eine solche Verbindlichkeit nicht weniger Kraft hat, wie jede andere durch das Gesetz gebilligte Zwangspflicht.

2) Wenn die Ehefrau Mobiliarsachen veräußert; eine Befugniß, welche mit dem Verwaltungsrechte in engem Zusammenhange steht, da eine Verwaltung ohne das Recht über Mobiliar-Gegenstände zu verfügen, kaum denkbar ist.

„Aus diesem Rechte aber läßt sich durchaus nicht schließen, daß sie befugt sey, ohne Ermächtigung überhaupt Schulden zu contrahiren, für deren Bezahlung das Mobiliar-Vermögen angegriffen werden könnte. Dieser Fall ist ein Dritter, den das Gesetz nicht in der Ausnahme begreift. Hätte der Gesetzgeber ihr auch diese Befugniß ertheilen wollen, so würde er nicht ermangelt haben, es ausdrücklich zu sagen, so wie er es hinsichtlich des erwähnten Verwaltungs- und Veräußerungsrechts gethan hat.

„Auch ist einleuchtend, daß das Recht, solche Schulden zu contrahiren, sowohl für die Frau selbst, als für den Ehemann und die Kinder weit gefährlicher seyn würde und weit leichter den Ruin der Familie nach sich ziehen könnte, als das in Bezug auf Mobiliar-Sachen ertheilte direkte Veräußerungsrecht, dessen Folgen immer unmittelbar vor Augen liegen. Denn man vergesse nicht, daß die Ehefrau, auch wenn sie in Gütern getrennt ist, nach Art. 1448 noch immer verbunden bleibt, aus ihrem Vermögen zu den Kosten der Haushaltung und zur Erziehung der Kinder bei-

Digitized by Google

zutragen, ja sogar Beides allein zu bestreiten, wenn der Ehemann ohne Vermögen ist, — so daß der Letztere im höchsten Grade dabei interessirt bleibt, daß die Frau nicht leichtsinniger Weise solche Schulden contrahire, zumal wenn, wie es leicht der Fall seyn kann, die Frau nur Mobiliar-Vermögen besitzt.

„Zudem bleibt die Ehefrau, auch nach der Gütertrennung, noch immer unter der *ehelichen Gewalt* des Mannes, die der eigentliche Rechtsgrund ist, warum sie ohne dessen Zustimmung nicht contrahiren kann. Der Zweck der Gütertrennung ist blos Sicherung des Vermögens der Frau durch eine getrennte und unabhängige Verwaltung desselben. Sicherlich wollte ihr daher der Gesetzgeber nur so viele Befugniß geben, als zum Behuf einer solchen Verwaltung erforderlich war.

„Wäre eine Schuld, welche die in Gütern getrennte Ehefrau ohne Ermächtigung contrahirt, an sich *rechtsgültig*, so müßte sie es auch in Bezug auf das *Immobiliar*-Vermögen derselben seyn. Denn die Distinktion daß sie blos auf das *Mobiliar*-Vermögen geltend gemacht werden könne, ist durchaus willkürlich, da nach Art. 2092 des bürg. G.-B. *Jeder*, der eine gültige Verpflichtung übernommen hat, mit seinem sämtlichen Mobiliar- und Immobiliar-Vermögen für deren Erfüllung haftet. Dann würde aber, dem ausdrücklichen Verbote des Gesetzes zuwider, auch das Immobiliar-Vermögen der Ehefrau ganz in ihre Hand gegeben seyn.

Ferner würde diese Distinktion zu der wunderlichen Folgerung führen, daß eine solche Schuld zwar während der Dauer der Ehe nicht auf die Immobilien der Frau geltend gemacht werden könnte, wohl aber nach deren Auflösung, durch welche sie das freie Dispositionsrecht über

Digitized by Google

ihr liegendes Vermögen wieder erhält. Oder wollte man sagen, daß der Gläubiger auch jetzt die Immobilien nicht angreifen könne, weil die Frau, zu der Zeit wo sie die Schuld contrahirte, kein Dispositionsrecht darüber hatte? Diese Ansicht würde nicht weniger seltsam seyn, da doch die Schuld an sich rechtsgültig wäre, und die Veräußerung erst nach Auflösung der Ehe geschehen soll.

„Man sieht also, daß alle Gründe, und insbesondere auch die Consequenz des Systems, für den Satz sprechen, daß das Gesetz der in Gütern getrennten Ehefrau keineswegs die Befugniß ertheilt habe, ohne Ermächtigung zu andern Zwecken als zur Verwaltung ihres persönlichen Vermögens Schulden zu contrahiren; daß diese Schulden null und nichtig sind und eben so wenig auf das Mobiliar-Vermögen als auf die Immobilien der Ehefrau geltend gemacht werden können.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 25. April 1831.

„In Erw., daß bei der letzten Verhandlung der Sache „die Erben der Ehefrau Metzger den Einwand geltend „machten, daß eine Verpflichtung der Letztern zur Zahlung „der fraglichen Schulden, selbst wenn sie durch die als ächt „anerkannten Unterschriften vollständig erwiesen wäre, als „ungültig erscheinen würde, weil nicht erwiesen sey, daß „sie von ihrem Ehemann dazu autorisirt gewesen;

„Daß sonach vor Allem zu untersuchen ist 1) Ob im „gegebenen Falle, wo die Ehefrau anerkanntermaaßen in „Gütern getrennt war, zu der fraglichen Verpflichtung die „Ermächtigung des Ehemannes erforderlich gewesen sey? „und 2) Ob der Beweis einer solchen Ermächtigung vor„liege?

Digitized by Google

„In Erw. über die erste Frage, daß aus den Verfü-
„gungen der Art. 217, 219, 220 und folg. des bürg. G.-B.
„als Regel hervorgeht, daß die Ehefrau, selbst wenn sie
„in Gütern getrennt ist, ohne eine schriftliche Ermächtigung
„ihres Ehemannes oder dessen Mitwirkung im Akte selbst,
„keine Verbindlichkeiten contrahiren kann, — und daß der
„Art. 225 der Ehefrau und ihren Erben das Recht giebt,
„die aus diesem Mangel entspringende Nichtigkeit der Ver-
„pflichtung geltend zu machen;

„Daß zwar der Art. 1449 der Ehefrau, welche die
„Gütertrennung erlangt hat, die Befugniß ertheilt, ihr Ver-
„mögen frei zu verwalten, und Mobiliar-Gegenstände ohne
„Zuthun ihres Ehemannes zu veräußern;

„Daß aber diese Befugniß, als Ausnahme von der
„Regel, nicht ausgedehnt werden darf, und daß daher die
„vertragsmäßigen Verbindlichkeiten, welche eine solche Ehe-
„frau ohne die Ermächtigung ihres Mannes contrahirt,
„nur in so ferne gültig sind, als sie in den Gränzen einer
„vernünftigen und sachgemäßen Verwaltung ihres Ver-
„mögens liegen, oder eine wirkliche Veräußerung von
„Mobiliarsachen betreffen;

„Daß auch die Jurisprudenz der angesehensten Gerichts-
„höfe Frankreichs, namentlich die des Cassationshofes, in
„der neuern Zeit sich für diese Ansicht entschieden hat, —
„Sirey, XXVIII, 1, 356; XXIX, 1, 181 und 1, 423; —

„Daß die Art. 217 und 1449, indem sie der Ehefrau,
„auch wenn sie in Gütern getrennt ist, ausdrücklich die Ver-
„äußerung oder Verhypothezirung ihrer liegenden
„Güter ohne Mitwirkung des Ehemannes untersagen, noth-
„wendig auch das Verbot enthalten, ohne diese Mitwirkung
„Schulden zu contrahiren, weil jeder Gläubiger, dessen
„Forderung an sich rechtmäßig ist, nach der allgemeinen
„Bestimmung der Art. 2092 und 2204 des bürg. G.-B.,
„zur Veräußerung der liegenden Güter seines
„Schuldners schreiten kann, und weil jede Schuld, sobald
„sie eingeklagt wird, nach Art. 2123 eine gerichtliche Ge-
„neral-Hypothek bewirkt; *)

*) Der entgegengesetzte Schluß, welcher daraus, daß das Gesetz der Ehefrau die Veräußerung von Mobiliarsachen erlaubt, die Folgerung ableitet, daß sie Schulden contrahiren dürfe, die jedoch der Gläubiger nur auf das bewegliche Vermögen geltend ma-

Digitized by Google

„Daß es überhaupt, hinsichtlich der Veräußerung des „Immobiliar-Vermögens, für den Schuldner selbst gleich„gültig ist, ob er eine Schuld mit oder ohne Hypothek „contrahire, da die Letztere blos das Vorzugsrecht der „Gläubiger unter sich betrifft; mithin die Unfähigkeit der „Ehefrau zu verhypothesiren mit der Unfähigkeit „überhaupt Schulden zu contrahiren, in der obigen „Beziehung als gleichbedeutend erscheint;

„Daß daher im vorliegenden Falle die Ermächtigung „des Ehemannes allerdings nöthig war, da weder erwie„sen noch behauptet worden ist, daß die Ehefrau die an„sehnlichen Schulden, welche den Gegenstand des Prozesses „bilden, zum Behufe der Verwaltung ihres Vermögens „contrahirt habe."

„In Erw. über die zweite Frage, daß Derjenige, wel-

---

chen könne, ist, obschon er im ersten Augenblicke besticht, in mehrfacher Beziehung irrig. Denn

1) Das Recht, Mobiliar-Gegenstände direkt zu veräußern ist schon an sich etwas ganz Anderes, als das Recht Schulden zu contrahiren, wenn man auch annehmen wollte, daß diese nur auf das Mobiliar-Vermögen vollziehbar seyen. Denn jenes Recht bezieht sich auf eine freiwillige Veräußerung, dieses führt zu einer gezwungenen. Wie groß aber der Unterschied zwischen beiden, und wie viel nachtheiliger die Letztere sey, bedarf kaum der Erwähnung. Wer freiwillig veräußert, ersieht eine vortheilhafte Gelegenheit, giebt nur weg was er entbehren kann, und bedingt einen angemessenen Preis. Der Gläubiger aber, welcher zwangsweise verfährt, greift was er findet, veräußert oft im unpassendsten Augenblick und schlägt um jeden Preis zu. In der Befugniß, freiwillig zu veräußern, liegt daher weit weniger Gefahr, als in dem Rechte, Schulden zu contrahiren.

2) Dies ist um so mehr wahr, da eine bekannte Erfahrung lehrt, daß Frauen aus Unkunde, Gutmüthigkeit oder Leichtsinn sich viel leichter zur Uebernahme einer Verbindlichkeit entschließen, deren Folgen in der Ferne liegen, als zu einer unangemessenen Veräußerung, deren Nachtheile ihnen vor Augen stehen und sich sogleich fühlbar machen. Schon das römische Recht berücksichtigte diesen Unterschied, wie der Gerichtshof von Paris. (Sirey, XX., 2, 315) mit Recht bemerkt hat.

3) Das ganze Argument beruht auf der seltsamen Voraussetzung, daß es Schulden geben könne, die, obschon an sich vollkommen rechtmäßig, doch das Immobiliar-Vermögen des Schuldners unberührt lassen müssen, — eine Idee, die nicht nur mit den bestimmten Verfügungen der Art. 2092 und 2204 des bürg. G.-B., sondern auch mit der Natur der Sache in Widerspruch steht, da nicht einzusehen ist, warum eine Verpflichtung, wenn sie an sich rechtsgültig ist, nicht auf das ganze Vermögen sollte geltend gemacht werden können. —

Digitized by Google

„cher die Gültigkeit der Verpflichtung einer Ehefrau be„hauptet, die Zustimmung des Ehemannes zu erweisen hat, „und daß diese Zustimmung, wie schon bemerkt, entweder „schriftlich vorliegen, oder durch die Mitwirkung des Ehe„mannes in dem Akte selbst beurkundet seyn muß; daß „im vorliegenden Falle zwar die Schuldscheine sowohl von „dem Ehemanne als von der Ehefrau unterschrieben sind;

„Daß aber dieser Umstand die Ermächtigung des Ehe„mannes zur Mitverpflichtung der Frau nur dann darthun „könnte, wenn entweder aus dem Inhalte der durch den „Ehemann unterzeichneten Schrift eine solche Ermächtigung „hervorginge, — was der Fall ist, wenn die Schrift eine „Verbindlichkeit beider Ehegatten enthält, — oder wenn „durch den Akt erwiesen wäre, daß die Ehefrau ihre Un„terschrift gleichzeitig mit dem Ehemanne und in dessen „Anwesenheit, mithin unter dessen Zustimmung, auf die „Schuldscheine gesetzt habe;

„Daß aber die fraglichen Schuldscheine auf den Ehe„mann allein lauten, und daß über die Gleichzeitig„keit der Unterschriften durchaus keine Gewißheit vorliegt;

„Daß vielmehr der Umstand, daß der Text der zu „verschiedenen Zeiten entstandenen Schuldbekenntnisse im„mer nur den Ehemann allein betrifft, höchst wahrschein„lich macht, daß die Unterschrift der Frau erst später bei„gefügt wurde, indem nicht einzusehen ist, warum nicht „der Text der Schuldscheine auf beide Ehegatten gestellt „worden wäre, wenn die Ehefrau sich gleich anfangs „mitverpflichtet hätte;

„Daß diese Vermuthung auch dadurch bestärkt wird, „daß die Ehefrau auf demjenigen Blatte, welches zwei „Schuldbekenntnisse von verschiedenem Datum enthält, nur „am Ende des Blattes unterschrieben hat;

„In Erw., daß nach dem Obigen nicht der mindeste „Beweis darüber vorliegt, daß die Unterschriften der Ehe„frau Metzger mit Wissen und Willen ihres Ehemannes „beigefügt worden seyen."

A. d. Gr.

Verwirft das K. App. G. die eingelegte Berufung, u. s. w.

Digitized by Google

Geständniß. Untheilbarkeit.

Ist das Geständniß untheilbar, wenn der Beklagte, indem er den Klaggrund zugiebt, zugleich erklärt, daß er die Schuld durch Verwendung und Verrechnung getilgt habe?

Ist es untheilbar, wenn der Beklagte zu dem Geständniß der Schuld den Zusatz macht, daß ihm wegen anderweiter Auslagen, die er für den Kläger gemacht habe, eine Gegenforderung zustehe, die er mit der Forderung des Klägers verrechnen wolle?

Ist es untheilbar, wenn der Beklagte, die Schuld zugebend, den Beisatz hinzufügt, daß der Kläger bei einem Dritten eine Abschlagszahlung empfangen habe, welche auf die eingestandene Schuld in Abzug komme?

Goldmann gegen Esenbeck.

Die Lehre von der Untheilbarkeit des Geständnisses in Civilsachen gehört, für die Theorie wie für die praktische Anwendung, zu den schwierigsten Rechtsmaterien. Der Grund liegt darin, weil die positiven Vorschriften des römischen Rechts über diesen Gegenstand sehr unzureichend waren, und daher Alles einer schwankenden Doktrin überlassen blieb, die sich über das Fundamental-Prinzip der Lehre nicht ganz verständigen konnte.

Zwar sind so ziemlich alle Partheyen darüber einig, daß das Eingeständniß nicht getheilt werden dürfe, wenn

Digitized by Google

es mit einem Beisatze gegeben wird, welcher die Behauptung des Gegners einschränkt oder aufhebt, und zwar durch eine gleichzeitige Thatsache, — „Si omnia confessione com„prehensa inter se connexa sint, et *unius quasi actus con*„*tinui factum* contineant — *Voet*, comm. ad dig. XLII, II, 5; — z. B. wenn der Beklagte zwar gesteht, das eingeklagte Darlehn empfangen zu haben, aber hinzufügt, daß es unverzinslich gegeben worden sey, oder daß ein Theil der hingezahlten Summe in falschem Geld bestanden habe: oder wenn der Bekennende das behauptete Rechtsgeschäft zwar zugiebt, aber zugleich behauptet, daß sein Gegner ihn durch Arglist oder Gewalt zur Einwilligung bewogen habe.

Dagegen trennen sich die Meinungen (wir sprechen für jetzt noch nicht von dem Code Napoléon) in Bezug auf den Fall, wo der Bekennende seinem Geständnisse die Behauptung beifügt, daß die eingestandene Verpflichtung durch eine, zwar mit derselben in Verbindung stehende, aber spätere Thatsache wieder beschränkt oder aufgehoben worden sey, — z. B. der Beklagte gesteht den Empfang eines Darlehns, fügt aber hinzu, daß er dasselbe bereits wieder zurückbezahlt habe, oder daß dasselbe durch eine spätere Uebereinkunft wieder aufgehoben worden sey, u. s. w. Hier behauptet die eine, besonders in Deutschland sehr zahlreiche Parthey, daß das Geständniß getheilt werden könne, d. h. daß der Richter das Darlehn als durch Geständniß erwiesen anzusehen habe, und daß der Bekennende die Tilgung der Schuld erweisen müsse; wogegen die andere Parthey auch hier den Grundsatz der Untheilbarkeit eintreten läßt, und behauptet, daß der Kläger, wenn er keinen selbstständigen Beweis seines Rechts zu führen vermöge und daher blos das Geständniß seines Geg-

Digitized by Google

uers anrufe, dieses Geständniß in seinem ganzen Umfange gelten lassen müsse.

Wir sind, trotz der achtbaren Autoritäten, welche sich für die erste Meinung ausgesprochen haben, der vollen Ueberzeugung, daß die letztere den Vorzug verdiene; nicht sowohl aus dem von Zachariä (Handb. des franz. Civilr. IV, §. 767) aufgestellten Gesichtspunkte, wonach das Geständniß als eine Verzichtleistung auf das Recht, von der Gegenparthei den Beweis zu fordern, der Zusatz aber als die Bedingung des Verzichts anzusehen wäre, — denn dies würde zu weit führen und das Prinzip der Untheilbarkeit des Geständnisses für jeden, auch den fremdartigsten Zusatz rechtfertigen; — auch nicht aus dem, von Schneider (vollst. Lehre von rechtlichen Beweise in bürg. Rechtssachen, Anmerk. XXIX) angegebenen Grunde, „weil das, was als Quelle der Wahrheit angenommen wird, nicht auch zugleich Quelle der Unwahrheit seyn könne", — denn Wahrheit und Lüge können recht gut in den Behauptungen einer Parthei beisammen seyn; sondern vielmehr aus dem einfachen und natürlichen Grunde, weil die Parthei, welche aus einer von der Gegenparthei gemachten Erklärung Vortheil ziehen will, den Sinn derselben nicht entstellen darf.

Wenn der Beklagte, welcher einem von allem Beweis entblösten Kläger gegenüber steht, die Erklärung macht: „Ja, ich habe das eingeklagte Darlehn empfangen, „aber auch längst zurückbezahlt", — welches ist der wahre Sinn der Erklärung? Kein anderer als der: „ich schulde nichts, — und zwar darum, weil ich das Darlehn zwar empfangen, aber auch wieder zurückbezahlt habe". Die Behauptung des Klägers, daß der Beklagte ihm das Darlehn schulde, ist daher vollkommen verneint.

Wie kann man also in dieser Erklärung eine Bejahung des Klaggrundes finden und daraufhin die Klage zusprechen? Würde dies nicht die offenbarste Entstellung des eigentlichen Sinnes der Erklärung und sonach die schreiendste Ungerechtigkeit seyn? Und welche lächerliche Inconsequenz würde daraus entstehen. Wenn nämlich der Beklagte sich darauf beschränkte zu sagen: „ich schulde nichts", so müßte er freigesprochen werden. Wenn er dagegen, als ein redlicher Mann, welcher wünscht, auch in den Augen des Richters als solcher zu erscheinen, die Erklärung hinzufügt, warum er nichts schulde, so zöge er sich dadurch die Verurtheilung zu!

Diese Theorie steht nicht nur mit der Natur der Sache, sondern auch mit dem, was im gemeinen Leben gebräuchlich ist, in Widerspruch. Der gesunde Menschenverstand sagt nämlich Jedem, der nicht zufällig von jener künstlichen Theorie gehört hat, daß der Schuldner, nach geleisteter Zahlung, vollkommen gesichert seyn müsse, sobald die Schuldurkunde vernichtet oder zurückgegeben wird; denn er denkt sich ganz natürlich, daß da, wo der Kläger ohne Beweis ist, der Richter sich nur an das halten könne, was der Beklagte über die Sache erklärt. Daher die allgemeine Gewohnheit, nach geschehener Tilgung der Forderung den Schuldschein zu zerreissen oder dem Schuldner einzuhändigen, ohne eine besondere Quittung über die Zahlung auszustellen. Dies würde aber nach der obigen Ansicht nicht genügen. Denn der gewesene Gläubiger könnte auf nochmahlige Zahlung klagen, und wenn alsdann der Schuldner, der Wahrheit gemäß, erklärte, daß er zwar ein Darlehn empfangen, aber auch zurückbezahlt habe, so würde ihm nur der erste Theil der Erklärung geglaubt, den zweiten müßte er beweisen, und wenn er dies, in

Digitized by Google

Ermangelung einer Quittung, nicht könnte, so sähe sich der Richter genöthigt, ihn zu verurtheilen. Nach dieser Ansicht müßte also der Schuldner auf jeden Fall, selbst wenn der Schuldschein zerrissen wird, oder wenn das Darlehn aus freundschaftlichem Vertrauen ohne Schuldschein gegeben war, über die Rückzahlung eine Quittung verlangen, was namentlich in dem zuletzt erwähnten Fall eine eben so undelikate als unnatürliche Zumuthung seyn würde.

Sogar die Moral ist wesentlich bei der Frage interessirt, und es ist klar, daß jene irrige Theorie zu manchem Meineide führen würde. Man denke sich folgenden Fall. Der Schuldner hat bezahlt, und der Schuldschein ist vernichtet worden. Allein die Erben des Gläubigers, die von der Zahlung nichts wissen, belangen ihn und geben ihm auf, zu beschwören, ob er nicht das Darlehn empfangen habe. Was soll der Beklagte thun? Wenn er bei der Wahrheit bleibt und erklärt, daß er das Darlehn empfangen, aber auch zurück bezahlt habe, so theilt man ihm diese Erklärung und er muß nochmals zahlen. Er wird daher, um nicht in diese juristische Falle zu gerathen, lieber schwören, daß er das Darlehn nicht empfangen habe. Er wird also, um nicht Unrecht leiden zu müssen, einen Meineid schwören.

Doch genug zur Widerlegung einer so offenbar unhaltbaren Ansicht. *) In dem ältern französischen Rechte

*) Es kann nur Bedauern erregen, daß man sie in dem neuesten Entwurf einer bürg. P.-O. für das Königreich Bayern wieder findet, und nicht ohne Verwunderung lesen wir in den Berliner Jahrbüchern für wissenschaftliche Kritik, April 1831, Nro. 66, die Aeußerung Mittermaiers: „es werde jetzt immer mehr eingesehen, „daß die gewöhnliche, durch die Fassung des Art. 1356 des Cod.

Digitized by Google

hatte ſie keinen Eingang gefunden, und bei weitem die Mehrzahl der Autoren wie der Gerichtshöfe war auch dann für die Untheilbarkeit des Geſtändniſſes, wenn der Zuſatz eine ſpätere Thatſache betraf, wodurch der Klaggrund aufgehoben oder modifizirt wurde. So verſteht namentlich Pothier (tr. des obl. ed. de 1813, Nro. 799) den Grundſatz der Untheilbarkeit, denn er giebt ſpeziell das Beiſpiel eines Darlehns, welches eingeſtanden wird, aber mit dem Zuſatze, daß es bereits zurückbezahlt worden. Dieſer Umſtand läßt denn auch über den Sinn der ohnehin unbedingten Verfügung des Art. 1356 des bürg. G.-B. keinen Zweifel übrig, da der Code Nap. in dieſer Materie Schritt für Schritt dem erwähnten Werke von Pothier folgt. Auch ſind die Ausleger des Code ſo wie die Jurisprudenz der franz. Gerichtshöfe faſt einſtimmig über dieſen Punkt, und in gleichem Sinne hat auch das K. App.-G. in Zweibrücken ſtets entſchieden.

Allein dies iſt nicht ſo zu verſtehen, als ob das Prinzip der Untheilbarkeit des Eingeſtändniſſes, ſich unbedingt auf Alles erſtrecke, was der Bekennende ſich einfallen läßt, bei Gelegenheit ſeines Geſtändniſſes zu behaupten, wenn auch dieſe Behauptungen mit dem Klaggrunde des Gegners durchaus nichts gemein haben. Geſetzt z. B. auf die Klage wegen Bezahlung eines Darlehns erklärte der Beklagte, daß er zwar das Darlehn ſchulde, daß aber der Kläger ihm bei einer andern Gelegenheit ein Haus verkauft habe, deſſen Herausgabe er ſeinerſeits verlange; oder: er ſchulde zwar das Darlehn, allein in der Zwi-

---

„Nap. veranlaßte Anſicht, nach welcher auch die vorgebrachte ex„ceptio nicht von dem eingeſtandenen Theile des Klagegrundes „getrennt werden darf, nichts tauge." —

ſchenzeit habe er, wegen widerrechtlicher Beſchädigung ſeines Eigenthums durch den Kläger, ſeinerſeits eine Forderung gegen denſelben erlangt, die er nun zum Behuf der Compenſation geltend machen wolle. In beiden Fällen findet offenbar der Grundſatz der Untheilbarkeit keine Anwendung, und in ſolchem Sinne hat auch kein Autor der ältern oder neuern Zeit — mithin auch zuverläßig das bürg. G.-B. nicht — das Prinzip aufgefaßt; es wäre denn, daß man die Worte *Maleville's* (analyse rais. ad Art. 1356) — die indeſſen, nach der Art dieſes Autors, wohl etwas unbedachtſam hingeworfen ſind, — ſo verſtehen wollte. Allein wo iſt die eigentliche Scheidelinie zu finden?

Gewöhnlich pflegt man zu ſagen, jener Grundſatz gelte nur für ſolche Thatſachen, welche miteinander in Verbindung, in rechtlichem Zuſammenhange ſtehen, oder: welche in dem Kreiſe des Rechtsgeſchäfts liegen, auf welchem die Klage beruhet. Allein man fühlt ſogleich, daß durch ſo unbeſtimmte Ausdrücke kein ganz klarer Begriff, keine leicht erkennbare Gränze gegeben iſt. Sollte es denn nicht möglich ſeyn, dieſe Gränze ſchärfer zu bezeichnen? *)

Nach der Natur der Sache, — und dieſe muß hier einzig und allein entſcheiden, — kann unter dem Ausdruck Geſtändniß — aveu — nur die Erklärung verſtanden werden, welche der Bekennende über die Thatſache giebt, die den Klaggrund (resp. die Einrede) ſeines Gegners bildet, und Alles was er über dieſen Klaggrund

*) Wir reden hier nicht von andern, nicht zweifelhaften Fällen der Theilbarkeit, z. B. wenn das Eingeſtändniß mehrere Klag-Objekte betrifft, u. ſ. w. worüber man Zachariäs Handbuch IV, pag. 767 nachleſen kann.

Digitized by Google

erklärt, muß untheilbar bleiben, gleichviel, ob die Zusätze, welche den Klaggrund wieder beschränken oder aufheben, sich auf gleichzeitige oder spätere Thatsachen beziehen; denn diese Zusätze bilden immer einen Theil des Geständnisses über den Klaggrund, und — das Geständniß ist untheilbar. Macht dagegen der Bekennende, indem er den Klaggrund seines Gegners zugiebt, solche Zusätze, welche nicht den gegnerischen Klaggrund modifiziren oder aufheben, sondern, indem sie jenen Klaggrund unberührt lassen, einen selbstständigen Klaggrund für den Bekennenden selbst aufstellen, so ist die Erklärung theilbar, weil der Zusatz hier außerhalb den Gränzen des Geständnisses liegt, und sonach der Satz „que *l'aveu* est indivisible" nicht mehr Platz greifen kann.

Wollte man diese Ansicht nicht gelten lassen, so würde es, wie die obigen Beispiele zeigen, von dem Beklagten, welcher die Rechtmäßigkeit der Forderung des Klägers nicht läugnen kann, abhängen, sich durch Abspringen von dem Gegenstande, worüber er sich erklären soll, die incohärentesten und seltsamsten Gegenansprüche zu begründen, und sich dadurch des Beweises zu entheben, welcher ihm doch zur Last fiele, wenn er diese Ansprüche selbst klagend verfolgen wollte!

Hieraus ergiebt sich z. B., — und dies ist der am häufigsten vorkommende Fall, wo das Prinzip der Untheilbarkeit des Geständnisses mit Unrecht angerufen wird, — daß alle Gegenforderungen, welche der Beklagte, indem er die Forderung des Klägers als rechtmäßig anerkennt, aus einem selbstständigen Klaggrunde seinerseits aufstellt, von ihm bewiesen werden müssen. Wir sagen, aus einem selbstständigen Klaggrunde, um dadurch auszudrücken, daß es sich anderst verhalten würde, wenn die

Digitized by Google

Gegenforderung als Bedingung, als Modifikation des gegnerischen Klaggrundes erschiene, der alsdann nur bedingt zugegeben wäre.

Gesetzt, A klagt gegen B auf Bezahlung eines Kaufpreises, und ist ohne Beweis. B gesteht die Abschließung des Kaufes, fügt aber hinzu, daß er in der Zwischenzeit durch ein Darlehn, welches er dem A gegeben, (oder durch Auslagen, welche er für ihn gemacht, oder durch irgend ein anderes Rechtsgeschäft) seinerseits Gläubiger des A geworden, und diese Forderung auf den Kaufpreis in Abzug bringen wolle. Hier ist die Erklärung theilbar. Denn B hat die Forderung des A unbedingt und vollständig zugegeben und der Zusatz, welchen er macht, betrifft nicht den Gegenstand seines Geständnisses, d. h. eine Beschränkung oder Aufhebung des Klaggrundes von A, sondern eine Thatsache, die er als selbstständigen Klaggrund einer andern, ihm selbst zustehenden Forderung geltend macht, und die er auch beweisen müßte, wenn er diese Forderung besonders einklagte. Daß er aus einem solchen Zusatz eine Einrede (der Compensation) ableitet, kann natürlich im Wesen der Sache nichts ändern, da immer von einem ganz verschiedenen, für sich selbst bestehenden Klaggrunde die Rede ist, der nur durch den Satz, daß gegenseitige gleichartige Forderungen sich einander aufheben, mit dem des Gegners in eine zufällige Verbindung gebracht wird. In diesem Sinne ist es also nicht wahr, daß die vorgebrachte Einrede nie von dem Geständnisse getrennt werden dürfe.

Hätte dagegen B erklärt, daß der Kauf zwar abgeschlossen aber dabei zur Bedingung gemacht worden sey, daß der Verkäufer dem Käufer zugleich ein Darlehn zu geben, oder irgend eine andere Zahlung oder Vergütung

Digitized by Google

zu leisten habe, so würde die Gegenforderung, weil sie als Bedingung oder Beschränkung des gegnerischen Klaggrundes erschiene, als ein untheilbarer Bestandtheil des Geständnisses anzusehen seyn. —

Nach diesen einleitenden Bemerkungen glauben wir unsern Lesern in dem gegenwärtigen und den nächstfolgenden Artikeln einige in diese Materie einschlagende Entscheidungen des K. App.-G. mittheilen zu müssen.

Am 7. Mai 1821 cedirte Christian Esenbeck in Grünstadt an seinen Schwager Philipp Goldmann von Worms mehrere Ausstände im Betrage von 3660 fl., wogegen Goldmann eine Schuld von gleichem Betrage bei dem Hause Scipio in Mannheim übernahm. An demselben Tage verkaufte ferner Esenbeck an Goldmann zwei Wohnhäuser und andere Grundstücke für 7000 fl., worüber zugleich eine Abrechnung zwischen den Partheyen Statt fand. Ueber beide Rechtsgeschäfte wurden Notarial-Urkunden errichtet, und der letzterwähnte Kaufakt enthielt die Clausel, daß Goldmann die Kosten des Aktes zu bezahlen habe. Zugleich war in dieser Urkunde der ganze Kaufpreis quittirt.

In der Folge trat Esenbeck mit einer Klage auf, indem er behauptete, daß Goldmann ihm eine Summe von 1372 fl. schulde. Unter vielen Posten, welche diese Forderung bildeten, waren auch folgende:

1) Esenbeck forderte 507 fl., behauptend, daß bei der Berechnung vom 7. May 1821 über den erwähnten Kaufpreis, diese Summe den Ueberschuß zu seinem Vortheil gebildet habe. Goldmann gab dies zu, machte aber den Beisatz, daß diese 507 fl. vertragsmäßig zur Bestreitung der Kosten des Cessions- und Kaufaktes von jenem Tage bestimmt und auch auf diese Weise durch ihn verwendet

Digitized by Google

und verrechnet worden seyen. Er bemerkte, daß er befugt sey, sich auf die im Akt enthaltene Quittung über das Ganze zu berufen. Wolle aber Esenbeck das Geständniß, daß ein Theil des Kaufpreises, im Betrage von 507 fl, in der Hand des Käufers geblieben, anrufen, so müsse er sich auch den Beisatz gefallen lassen, daß diese 507 fl. für die Kosten der Akten bestimmt und verrechnet worden. Ein Urtheil des K. Bez-G. in Frankenthal, vom 24. April 1827, theilte jedoch diese Erklärung und verwarf die in dem erwähnten Sinn gemachte Annahme eines deferirten Eides.

2) Esenbeck forderte 16 fl. für Fleisch und Taback, welche sein Gegner von ihm erhalten. Goldmann gab diese Forderung zu, behauptete aber, zum Vortheile des Klägers für gewisse Frachtkosten eine Auslage von gleichem Betrage gemacht, und sonach eine Gegenforderung zu haben, womit jene Forderung sich compensire. Auch hier theilte der erste Richter die Erklärung.

3) Esenbeck forderte 47 fl., welche Goldmann für ihn eingenommen. Goldmann gestand die Thatsache mit dem Zusatze, daß Esenbeck auf Abschlag dieser Forderung bereits eine Zahlung von 9 fl. 57 kr. bei einem gewissen Heinrich Jäger empfangen habe. Esenbeck stellte diesen Empfang in Abrede, und bestritt die Untheilbarkeit des Geständnisses hier aus dem Grunde, weil der Zusatz sich auf eine dem Bekennenden fremde Thatsache, auf die Handlung eines Dritten beziehe, von welcher Goldmann keine persönliche Ueberzeugung haben könne. Das K. Bez.-G. theilte auch hier die Erklärung des Beklagten.

Auf eingelegte Berufung erfolgte, hinsichtlich dieser Streitpunkte, das nachstehende

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 11. Februar 1828.

„In Erw. auf den ersten Posten des angefochtenen „Urtheils, im Betrage von 507 fl., — daß wenn der Klä„ger Esenbeck den authentischen Kaufakt vom 7. May „1821 zum Beweise, daß der Beklagte die Kosten dieses „Aktes zu zahlen schuldig sey, anrufen will, er auch die in „diesem Akt enthaltene Quittung über die Bezahlung des „ganzen Kaufpreises, namentlich auch des Kaufpreis-Thei„les von 507 fl. gelten lassen muß;

„Daß aber, da der Kläger, in Abweichung von dem „Kaufakte, dem Appellanten den Eid über die baare Be„zahlung dieser 507 fl. zugeschoben hat, der Beklagte auch „zuläßig ist, die von ihm angegebene Verwendung und „Verrechnung derselben auf die Kauf- und Cessionsakte „vom 7. May 1821, an welchem Tage zugleich eingestan„denermaaßen eine Abrechnung unter den Partheyen Statt „hatte, zu beschwören, weil eine solche Verwendung mit „der am 7. May 1821 gepflogenen Geschäftsverhandlung „der Partheyen in direkter Verbindung steht.

„In Erw. auf den 6ten Posten von 16 fl. für Fleisch „und Tabak, welche der Beklagte gegen eine, angeblich für „den Kläger gemachte Auslage für Fracht verrechnen will, — „daß der erste Richter mit Recht den Eid für diese Ver„rechnung der Schuld verweigert hat, weil die unbestimmte „Angabe des Appellanten keinen Zusammenhang dieses Po„stens mit dem Rechnungsgeschäfte erkennen läßt;

„Daß auch hinsichtlich des 8ten Postens dem Beklag„ten der Eid mit Recht verweigert worden ist, weil er „hier ein ihm fremdes Faktum beschwören will, nämlich daß „der Kläger bei Heinrich Jäger 9 fl. 57 kr. empfangen

Digitized by Google

„habe, welche auf die eingestandene Schuld des Appellaten „im Betrage von 47 fl. in Abzug kommen sollen.

A. d. Gr.

„Läßt das K. App.-G. den Beklagten zur Ausschwö- „rung des unter dem ersten Posten aufgestellten Eidessatzes „zu, — verwirft im Uebrigen die Berufung u. s. w.

Geständniß. Untheilbarkeit. Authentische Urkunde.

Ist das Geständniß untheilbar, wenn der Kläger, welcher seine Forderung durch eine Notarial-Urkunde beweis't, auf die vorgeschützte Einrede der Zahlung die Erklärung macht: „daß zwar die Schuld, welche den Gegenstand der Urkunde bilde, wirklich bezahlt worden; daß aber die Urkunde sich darum in dem Besitze des Klägers befinde, weil später eine neue Schuld von gleichem Betrage entstanden sey, und die Urkunde dem Kläger zurückgegeben worden, um ihm als Beweis der neuen Schuld zu dienen?

Ist ein Privat-Vertrag, wodurch die Partheyen übereinkommen, daß eine, für ein früheres, bereits getilgtes Schuldverhältniß errichtete Notarial-Urkunde für ein neues Schuldverhältniß gelten solle, in der Art gültig, daß die Urkunde dadurch auch in Bezug auf die neue Schuld exekutorische und hypothekarische Kraft erhält?

Digitized by Google

Vogeley gegen Marx.

Am 18. May 1829 ließen Carl Vogeley und dessen Ehefrau Rosina Best aus Grünstadt dem israelitischen Handelsmann Simon Marx daselbst und Cons. eine exekutorische Notarial-Urkunde vom 9. Frimaire X signifiziren, wonach Marx und Cons. dem Vater der Ehefrau Vogeley, Burkard Best, eine Summe von 550 fl. für Darlehn schuldig geworden, und wodurch zugleich ein Wohnhaus in Unterpfand gegeben war. Bald darauf erfolgte ein Zahlungsbefehl, mit Androhung der Immobiliar-Beschlagnahme.

Marx und Cons. machten Opposition, indem sie einwendeten, die Obligation vom 9. Frimaire X sey bereits im J. 1807 durch völlige Auszahlung getilgt worden, jedoch widerrechtlicherweise in den Händen des Gläubigers geblieben. Sie verlangten demgemäß die Vernichtung der eingeleiteten Verfolgungen, so wie die Streichung der auf jene Urkunde hin am 8. Februar 1828 genommenen Hypothekar-Einschreibung, und begehrten zugleich die Herausgabe der Urkunde selbst. Ueber obige Behauptung deferirten Marx und Cons., da sie einen Beweis der Zahlung nicht vorlegen konnten, den litisdecisorischen Eid.

Hierauf machten die Kläger folgende Erklärung: „Es sey zwar wahr, daß die Obligation vom 9. Frimaire X ausbezahlt worden', und man habe damals die Urkunde zurückgegeben. Allein in der Folge habe Marx nach und nach wieder eine gleiche Summe von 550 fl. darlehnsweise erhalten, — und als man sich im J. 1818 zu dem Notär N. N. begeben, um über diese neue Schuld eine Hypothek errichten zu lassen, so seyen die Partheyen, auf den Rath

Digitized by Google

des Notärs und zur Ersparung der Kosten, übereingekommen, daß jene Urkunde dem Gläubiger wieder eingehändigt werden und mit allen ihren Wirkungen wieder aufleben solle; die geforderte Summe von 550 fl. werde daher rechtmäßig geschuldet."

Das K. Bez.-G. in Frankenthal nahm, durch Urtheil vom 27. Januar 1830, die Opposition an, verurtheilte die Kläger zur Herausgabe der Urkunde, und verordnete die Streichung der Hypothekar-Einschreibung vom 8. Februar 1828:

„In Erw., daß zufolge der Erklärung der Kläger die „am 9. Frim. X errichtete Obligation zu Anfang des J. „1807 durch Zahlung getilgt worden ist;

„Daß somit diese Verschreibung, die ihre ganze Wirk„samkeit vollendet hatte, unmöglich zur Beurkundung eines „im J. 1818 angeblich zu Stande gekommenen Darlehens „dienen konnte, noch weniger als eine Hypotheken-Bestel„lung oder als ein exekutorischer Titel aufzuleben vermochte, „was nicht einmal bei Novationen der Fall ist;

„Daß man sich mit Unrecht auf die Untheilbarkeit des „Geständnisses beruft;

„Daß der Art. 1356 des bürg. G.-B., der ohne alle „Diskussion im Staatsrathe angenommen wurde, nur die „alte Regel erneuert: confessio qualificata, continens capita „connexa, non est dividenda;

„Daß das Geständniß sich auf eine Thatsache nebst „Accessorien bezieht, und bestimmt ist, das zu vereinen was „zusammengehört, nicht aber um disparate Rechtsgeschäfte „zu verbinden, und sich, statt des Verzichtes auf Beweis, „einen Titel zu verschaffen; am allerwenigsten aber, um „juristische Ungeheuer auszubrüten." —

Berufung.

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 18. April 1831.

„In Erw., die Gültigkeit der, auf den Grund der „authentischen Schuld- und Pfandverschreibung vom 9. „Frimaire X gegen die Appellaten vorgenommenen Verfol„gungen betreffend, —

„Daß, nach dem eignen Eingeständnisse der Appellan„ten, das Schuldverhältniß, welches den Gegenstand jener „Urkunde bildet, längst getilgt ist;

„Daß wenn dieselbe auch, nach der mit dem Geständ„nisse verbundenen Erklärung, in Folge späterer Ueberein„kunft zwischen den Partheyen, den Appellanten von den „Appellaten wieder eingehändigt worden seyn sollte, um „als authentischer und exekutorischer Beweis-Akt für eine „neuerdings contrahirte Schuld von gleichem Betrage zu „dienen, durch diesen Privat-Vertrag die, durch die Til„gung der frühern Forderung erloschene exekutorische und „hypothekarische Kraft auf kein neues Schuldverhältniß „übertragen werden konnte; indem es nicht in der Macht „der Partheyen liegt, ihren Privat-Verträgen durch ihre „bloße Einwilligung die Kraft öffentlicher Urkunden zu ver„leihen;

„Daß zwar eingewendet wird, der Sinn der Ueber„einkunft sey nicht der gewesen, die exekutorische Kraft auf „das neue Schuldverhältniß zu übertragen, sondern das „frühere mit allen seinen Folgen wieder aufleben zu „machen;

„Daß aber ein Vertrag in diesem Sinne eine faktische „und rechtliche Unmöglichkeit bezweckt, weil ein definitiv „und unbedingt vernichtetes Rechtsverhältniß wohl neuer-

Digitized by Google

„dings angeknüpft werden, aber nicht rückwirkend für eine „Periode, in welcher es cessirt hat, wieder aufleben kann;

„Daß auch Dem die Verfügung des Art. 1299 des „bürg. G.-B. nicht widerspricht, indem diese von dem Falle „handelt, wo die Berechtigten von der ihnen zustehenden „Compensations-Befugniß keinen Gebrauch gemacht haben; „dagegen aber im vorliegenden Falle die Schuld definitiv „und vertragsmäßig durch Solution getilgt war;

„Daß folglich nach allem Diesem die eingeleiteten Ver„folgungen als widerrechtlich erscheinen;

„Daß aus denselben Gründen auch die, auf die frühere „Urkunde hin genommene Hypothekar-Einschrei„bung nicht zu Recht bestehen kann, und daß deren Strei„chung sonach mit Recht verordnet worden ist.

„In Erw., die Schuldforderung der Appellanten „selbst betreffend, daß dieselbe, abgesehen von dem erwähn„ten Geständnisse, durch Vorlage der gedachten Schuldur„kunde erwiesen wäre;

„Daß nun dieses Geständniß dahin geht, daß zwar die „Schuld, für welche jene Urkunde ausgestellt wurde, getilgt „worden sey; daß aber die Appellaten, welche die Urkunde „bei der Bezahlung zurückerhalten, den Appellanten dieselbe „wieder eingehändigt hätten, um als Beweis für eine spä„ter contrahirte neue Schuldforderung zu dienen;

„Daß nach diesem Eingeständniß eine gleiche, ver„tragsmäßig auf den Besitz der alten Schuldurkunde ge„gründete neuere Schuld besteht, und daß, wenn der Grund„satz der Untheilbarkeit des Geständnisses hier Platz greift, „die Appellanten berechtigt sind, sie als Beweis ihrer For„derung anzurufen, mithin zu deren Auslieferung nicht ge„halten seyn können;

„In Erw. hierauf, daß nach der ausdrücklichen Ver-

„fügung des Art. 1356 des bürg. G.-B., ein Geständniß „nicht getheilt werden darf;

„Daß, wenn auch die Anwendung dieser Rechtsregel „alsdann mit Grund bestritten werden mag, wenn mit „demselben fremdartige, mit dem in Frage stehenden „Rechtsgeschäfte in keiner Verbindung stehende Aufstellun„gen verbunden werden, um sich dadurch Exceptionen zu „schaffen, — wie z. B. die Behauptung einer fremdartigen „Gegenforderung, — das vorliegende Geständniß nicht als „ein Solches betrachtet werden kann, indem es blos dahin „gerichtet ist, der, die Schuldforderung an sich beweisenden „Urkunde eine andere als die darin ausgedrückte, jedoch „eben so gültige causa debendi unterzuschieben, und hier„durch ihr Begehren gleich gesetzlich zu rechtfertigen.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., vermittelst theilweiser Re„formation des angefochtenen Urtheils, das in diesem Ur„theil enthaltene Eingeständniß der Appellanten in dem „Sinne untheilbar, daß daraus nicht die Tilgung ihrer „Ansprüche gegen die Appellaten gefolgert werden könne; „sondern daß dieselben vielmehr berechtigt seyen, gegen die „Appellaten eine, für Darleihen geschuldete, verzinsliche „Forderung von 550 fl., vom Jahre 1818 datirend, in „Folge Privat-Vertrages, nach welchem die befragliche „authentische Schuldurkunde vom 9. Frimaire X als Titel „dienen sollte, in Anspruch zu nehmen; verwirft demzufolge „das Begehren um Aushändigung dieser Urkunde; bestätigt „im Uebrigen das angefochtene Urtheil — u. s. w.“ —

Digitized by Google

Geständniß. Untheilbarkeit. Außergerichtliches Geständniß. Beweiskraft.

Ist das Geständniß untheilbar, wenn der Beklagte, indem er die Schuld eingesteht, seinerseits aus verschiedenen, dem Klaggrunde fremden Thatsachen Entschädigungsforderungen gegen den Kläger zu haben behauptet, mit welchen er compensiren zu wollen erklärt?

Namentlich: Findet der Grundsatz der Untheilbarkeit des Geständnisses seine Anwendung, wenn ein Pächter, welcher auf Bezahlung des Pachtschillings und auf Erfüllung anderer im Pachtvertrage stipulirter Verbindlichkeiten belangt ist, die Erklärung macht, daß zwar die eingeklagten Forderungen richtig seyen, daß er aber wegen gewisser Vorfälle, die sich während der Pachtzeit ereignet, insbesondere wegen eines langen Stillstandes der Mühle in Folge von Reparaturen, — wegen Verlustes einer Quantität Brandweins durch die Schuld des Klägers, — wegen unrechtlicher Eingriffe desselben in die Erndte, und endlich wegen gewaltsamer Vertreibung vom Pachte, so ansehnliche Entschädigungsforderungen habe, daß der Betrag der eingeklagten Forderungen dadurch getilgt sey?

Kann der Richter einem außergerichtlichen Geständnisse, wenn es gehörig erwiesen ist, volle Beweiskraft beilegen?

Digitized by Google

Freund gegen Jeambey.

Ludwig Jeambey, Notär in Pirmasenz, trat im Jahr 1829 klagend gegen seinen Schwager Valentin Freund auf, indem er behauptete, daß er demselben am 25. Oktober 1826 eine Mühle sammt dazu gehörigem Gute auf 9 Jahre für einen Pachtschilling von 600 fl. für die beiden ersten Jahre, und von 700 fl. für die folgenden mündlich verpachtet, und dabei demselben die gesammte, auf dem Gute befindliche Mobiliarschaft für einen contradiktorisch ausgemittelten Taxationswerth eigenthümlich übertragen habe; daß Freund auch die Pachtung angetreten; daß jedoch dieselbe in Folge verschiedener Mißhelligkeiten nach Ablauf von 1⅓ Jahren unter beiderseitigem Einverständniß wieder aufgehoben worden, worauf Freund den größten Theil der ihm überlassenen Mobiliarschaft durch eine öffentliche Versteigerung veräußert habe. Dem zufolge verlangte Jeambey von Freund verschiedene Summen, namentlich 200 fl. als Pachtschillingsrest von 1⅓ Jahren, sodann den Taxationswerth der überlassenen Mobiliarschaft, im Betrage von 2369 fl., — u. s. w.

Zu bemerken ist, daß nach dem Abzuge des Pächters zwei angesehene Personen in Pirmasenz ersucht worden waren, die zwischen den Partheyen obwaltenden Streitigkeiten wo möglich zu vermitteln. Zu diesem Behufe hatte Jeambey seinen Forderungs-Status aufgestellt, auf dessen Mittheilung Freund seinerseits eine sehr ausführliche Gegenerklärung niederschrieb, die er dem einen der erwähnten Vermittler überschickte. In dieser Schrift hatte Freund mehrere Forderungen Jeambeys, namentlich die zwei oben erwähnten, unumwunden als richtig anerkannt. Dagegen aber stellte er, in derselben Schrift, verschiedene sehr

Digitized by Google

beträchtliche Gegenforderungen auf, indem er u. a. behauptete, daß ihm wegen eines viermonatlichen Stillstandes des einen Mahlganges, veranlaßt durch die Einziehung eines neuen Wellbaumes, eine Entschädigungsforderung von 240 fl.; ferner wegen des Verlustes einer Quantität Brandweins, verursacht durch die Schadhaftigkeit eines ihm überlassenen Fasses, 30 fl.; sodann wegen ungebührlicher Eingriffe seines Gegners in die Erndte, 159 fl.; endlich wegen gewaltthätiger Handlungen, vermittelst welcher Jeambey ihn vom Pacht vertrieben habe, 1766 fl. als Entschädigung zukomme, womit er die Forderungen des Klägers compensiren wolle.

Der Kläger Jeambey hatte weder über die Abschließung des Pachtvertrages überhaupt, noch über die contradiktorische Taxation der übertragenen Mobiliargegenstände insbesondere, einen Urkundenbeweis, indem über Beides nur Conzepte vorlagen. Er berief sich daher, zur Begründung seiner Klage, hauptsächlich auf die obenerwähnte schriftliche Gegenerklärung des Beklagten, die er als ein außergerichtliches Eingeständniß geltend machte.

Der Beklagte erklärte vor Gericht, daß er zwar den Pachtcontrakt abgeschlossen und den Pacht angetreten habe, auch auf den Pachtschilling noch die geforderten 200 fl. schulde; daß er aber die Taxation der Mobiliarschaft in dem von dem Kläger angegebenen Betrage nie genehm gehalten habe, und übrigens auf den schon erwähnten Entschädigungsforderungen und der darauf gebauten Compensations-Einrede beharre, deren Beweis in dem, durch den Art. 1356 des bürg. G.-B. ausgesprochenen Prinzip der unbedingten Untheilbarkeit jedes Eingeständnisses liege. Die Beweiskraft der gedachten schriftlichen Gegenerklärung

Digitized by Google

bestritt er aus dem doppelten Grunde, weil einestheils dem außergerichtlichen Geständnisse überhaupt, insbesondere aber im gegebenen Falle, wo die Schrift weniger ein Geständniß als eine, dem mit seinem besondern Interesse beauftragten Vermittler übergebene Notiz oder Instruktion enthalte, keine volle Beweiskraft beigelegt werden könne; anderntheils, weil jene Schrift auch die Gegenforderungen aufstelle, mithin auch hier der Grundsatz der Untheilbarkeit des Geständnisses in Anwendung kommen müsse.

Das K. Bez.-G. in Zweibrücken erklärte, durch Urtheil vom 17. May 1830, indem es den mehrerwähnten schriftlichen Aufsatz des Beklagten als beweisend ansah, die Forderungen des Klägers für gehörig begründet, die Gegenforderungen des Beklagten hingegen für grundlos und unerwiesen „weil das Guthaben des Klägers schriftlich „anerkannt sey, und die von dem Beklagten aufgestellte „Gegenrechnung zu der Forderung des Klägers durchaus „nicht in derjenigen engen und innern Verbindung, nicht in „demjenigen Zusammenhang stehe, welcher nach dem Sinn „und Geist des Gesetzes vorhanden seyn müsse, um ein Ge„ständniß zu einem qualifizirten zu machen und den Richter „zur Anwendung des Prinzips der Untheilbarkeit zu ver„pflichten.“

Der Beklagte ergriff die Berufung und stützte sich vor dem K. App.-G. auf dieselben Ansichten, welche er bereits in der ersten Instanz geltend gemacht hatte. Der Kläger dagegen verfocht die Theilbarkeit der Erklärungen des Beklagten, in soweit sie auf Thatsachen gerichtet seyen, wodurch derselbe Gegenforderungen für sich begründen wolle, und bemerkte, in Bezug auf die Beweiskraft eines außergerichtlichen, besonders eines schriftlichen Geständnisses, daß die Glaubwürdigkeit eines Geständnisses über-

Digitized by Google

haupt, nach der Natur der Sache, weniger auf der Zeit und dem Orte, wo es Statt gefunden, als darauf beruhe, daß es ernstlich, mit Ueberlegung und voller Sachkenntniß, und als ein wirkliches Geständniß, nicht als eine hingeworfene Aeußerung gegeben worden; daß schon das ältere Recht diese Grundsätze anerkannt und dem außergerichtlichen Geständnisse unter Umständen volle Beweiskraft beigelegt habe; (*Hellfeld*, jurispr. for. §. 1801; *Westenberg*, Dig.— nova ed. von 1814 — 42. 2. §. 5; Thibaut, Syst. des Pand.rechts §. 1152; Schneider, vollst. Lehre vom rechtlichen Beweise, §. 97 und folg. *Pothier*, tr. des obl. ed. de 1813, Nro. 801 und 802.); daß auch der Art. 1355 des bürg. G.-B. dies voraussetze, indem er das außergerichtliche Geständniß nur dann, wenn es blos mündlich sey und einen Gegenstand von mehr als 150 Franken betreffe, für wirkungslos (inutile) erkläre, weil hier der Beweis des Geständnisses nicht zuläßig sey, woraus von selbst folge, daß dasselbe wirksam sey, wo dieser Beweis gehörig geführt werden könne; daß auch der Art. 1356, obschon er blos in Bezug auf den aveu *judiciaire* den Satz ausspreche „qu'il fait pleine foi contre celui qui l'a fait", nicht entgegenstehe, sondern blos beweise, daß der Gesetzgeber das außergerichtliche Geständniß nicht unbedingt, wie das gerichtliche, sondern nur nach Maaßgabe der jedesmaligen Umstände des Falles, als beweisend wolle angesehen wissen, — eine Ansicht, welche auch die der achtbarsten Autoren sey, — z. B. *Toullier*, dr. civ. X., Nro. 260, 261, 267, 268, 300, 301, 302; Zachariä, Handbuch des franz. Civilr. 3te Aufl. Th. IV §. 767 in f.

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 9. Mai 1831.

„In Erwägung, daß die Anerkennungen, welche in der „von dem Appellanten eigenhändig abgefaßten Schrift „vom 26. November 1828 enthalten sind, als außergericht„liche und schriftliche Geständnisse erscheinen;

„Daß solche Geständnisse, nach Art. 1355 des bürg. „G.-B. und nach den Grundsätzen der Materie, als be„weisend angesehen werden können, wenn sie die innern „Erfordernisse eines gültigen Eingeständnisses in sich ver„einigen, d. h. wenn sie ernstlich sind und bei einer Ver„anlassung gegeben wurden, welche annehmen läßt, daß „sie wohl überlegt worden, und den Zweck hatten, über „das in Frage stehende Rechtsverhältniß eine förmliche „Erklärung zu geben;

„Daß die erwähnten Anerkennungen diese Merkmale „in hohem Grade darbieten, da sie nicht nur sehr detail„lirt sind, sondern auch als Antwort auf die von Jeam„bey aufgestellten Forderungen gegeben, und an eine der „beiden, mit der Feststellung und Vermittelung der beider„seitigen Ansprüche beauftragten Personen eingereicht, „mithin auch zur Mittheilung an die Gegenparthei be„stimmt wurden;

„Daß zwar der Appellant zugleich mehrere, aus ver„schiedenen Thatsachen hergeleitete Gegen-Forderungen „aufstellte und mit der Behauptung schloß, daß die For„derungen des Apellaten dadurch bei weitem aufgewo„gen seyen;

„Daß aber das, allerdings auch für außergerichtliche „Geständnisse geltende Prinzip der Untheilbarkeit keines„wegs so zu verstehen ist, als genüge es, zu dem Geständ-

Digitized by Google

„niſſe, daß der Klaggrund wahr ſey, die Behauptung hin„zuzufügen, daß man eben ſo große oder noch größere „Gegenforderungen habe;

„Daß vielmehr der, einer Anerkennung des Klaggrun„des beigefügte Zuſatz, vermöge deſſen man aus ander„weiten Thatſachen, welche dem Klaggrunde fremd ſind „und denſelben nicht modifiziren oder aufheben, gewiſſe Ge„genforderungen ableitet, wieder als ein für ſich beſtehen„der Klaggrund der Gegenforderung erſcheint, und ſonach „von dem, welcher die Gegenforderung aufſtellt, erwieſen „werden muß;

„Daß mithin zu unterſuchen iſt, ob die obigen Grund„ſätze auf die verſchiedenen, unter den Partheien obwal„tenden Streitpunkte richtig angewendet worden;

— — — — — — — — —

„In Erw. über die Gegenforderungen des Ap„pellanten, nämlich — (ſ. oben), —

„Daß alle dieſe Anſprüche aus Thatſachen hergelei„tet werden, welche mit dem Klaggrunde der Forderungen „des Appellaten nicht in ſolcher Verbindung ſtehen, daß „jener Klaggrund dadurch aufgehoben oder modifizirt „würde; daß dieſe Thatſachen vielmehr als beſonderer, für „ſich beſtehender Klaggrund von Entſchädigungsforderungen „geltend gemacht werden, mithin nach den oben berührten „Grundſätzen über die Grenzen der Untheilbarkeit eines „Geſtändniſſes, eines ſelbſtſtändigen Beweiſes bedürfen, „welcher nicht vorliegt, — —

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung u. ſ. w.

Beschädigung. Verantwortlichkeit. Eltern.

Ist der Vater, nach Art. 1384 des bürg. G.-B., für den Schaden verantwortlich, welchen sein minderjähriges, jedoch erwachsenes Kind verursacht hat, wenn er von dem Orte der That entfernt war und ihm auch sonst, in Bezug auf dieselbe, keine Schuld oder Nachläßigkeit zur Last fällt?

Unverzagt gegen Pieper.

Am zweiten Pfingsttage im J. 1828 wurde der Grundstein zu einem Kirchenbau in Dürkheim gelegt, wobei zugleich ein Markt und Tanzbelustigungen Statt fanden. Mehrere Personen aus Leystadt, welche gegen Abend ihren Heimweg angetreten hatten, wurden von einer Gesellschaft junger Leute aus Kallstadt, die desselben Weges kamen, durch allerlei Neckereien belästigt, die bald so sehr ausarteten, daß mehrere der Kallstadter Burschen heftig mit Steinen warfen. Ein unglücklicher Wurf, der, wie späterhin erwiesen wurde, von Michel Unverzagt, einem 19jährigen Burschen aus Kallstadt, herrührte, traf das linke Auge des Schneiders Anton Pieper von Leystadt, der an dem ganzen Handel keinen Antheil genommen hatte. Pieper verlor das Auge und stellte, unter Anrufung des Art. 1184 des bürg. G.-B. sowohl gegen den Thäter Michel Unverzagt, als gegen dessen Vater, eine Entschädigungsklage an, die auch von dem K. Bez.-G. in Frankenthal, durch Urtheil vom 14. April 1829, gegen Beide zugesprochen wurde, und zwar hinsichtlich des Vaters:

Digitized by Google

„In Erw., daß die im letzten Absatze des Art. 1384 „des bürg. G.-B. bewilligte Ausnahme sich nur auf das „bloße Ungefähr und den Fall bezieht, wo der, welcher den „Schaden nahm, denselben auch seiner Unklugheit zuzu„schreiben hat, indem die Väter gehalten sind, zu allen „Zeiten ein wachsames Auge auf ihre minderjährigen Kin„der zu haben, und nicht zugeben dürfen, daß sie zu irgend „einer Zeit sich selbst überlassen bleiben; übrigens Exzesse „vorliegender Art eine vernachläßigte Erziehung beur„kunden.“ —

Der Vater appellirte, und erbot sich vor dem K. App.-G. durch Zeugen zu beweisen, daß er sich in dem durch den Art. 1384 vorgesehenen Ausnahmsfalle befunden habe, d. h. daß er in der Unmöglichkeit gewesen sey, die That, wodurch der Schaden verursacht wurde, zu verhindern. Das K. App.-G. ließ diesen Beweis zu, und aus dem Zeugenverhöre ergab sich, daß der Vater im Augenblicke der That seines Sohnes nicht anwesend, sondern zu Hause und sogar bettlägerig war, indem er sich durch einen Sturz den Rückgrat verrenkt hatte.

„Dieser Beweis, sagte der Appellant, genügt vollkommen, um den Vater jeder Verantwortlichkeit wegen des durch den Sohn angerichteten Schadens zu entheben. Es liegt in der Natur der Sache, daß niemand für die Handlung eines Andern verantwortlich seyn könne, wenn ihn durchaus kein Vorwurf trifft. Eine Verbindlichkeit zum Schadenerfatz ohne alle Schuld oder Nachläßigkeit, würde ein juristisches Unding und eine schreiende Ungerechtigkeit seyn. Zwar erklärt der Art. 1384 die Eltern, der Regel nach, für die Handlungen ihrer minderjährigen Kinder verantwortlich; allein blos darum, weil er voraussetzt, daß es, der Regel nach, in der Macht der Eltern

Digitized by Google

ſtehe, die Kinder von ſchädlichen Handlungen abzuhalten, und daß ihnen daher, wenn dies nicht geſchieht, eine Schuld zur Laſt falle. Wenn dieſe geſetzliche Vermuthung durch den Beweis entkräftet wird, daß die Eltern ſich in der Unmöglichkeit befanden, die That zu hindern, ſo muß, folgerechterweiſe, die Verantwortlichkeit wegfallen, weil jede Schuld wegfällt, und dies iſt die ausdrückliche Verfügung des Art. 1384 in f. Die Meinung des erſten Richters, daß dieſe Verfügung nur den Fall betreffe, wo der Schaden die Folge eines bloſen Ungefährs oder der eignen Unklugheit des Beſchädigten ſey, ſteht daher ſowohl mit dem Geiſte, als mit den Worten des Geſetzes in Widerſpruch, und iſt um ſo unhaltbarer, da in dieſen beiden Fällen Niemand zum Erſatze verpflichtet iſt. Wollte man, mit dem erſten Richter, die Eltern für verpflichtet halten, ihre Kinder an allen Orten und zu allen Zeiten, ſelbſt wenn ſie ſich dem Alter der Volljährigkeit nähern, keinen Augenblick aus den Augen zu laſſen, ſo würde man das Unmögliche, und in der That etwas ſehr Unvernünftiges fordern. Eben ſo wenig kann die Betrachtung ausreichen, daß den Eltern obliege, die Kinder ſo zu erziehen, daß ſie keine ſchädlichen Handlungen vornehmen. Denn erſtlich iſt dies nicht der geſetzliche Geſichtspunkt, weil ſonſt die Verantwortlichkeit der Eltern unbedingt ſeyn, und ſelbſt über die Minderjährigkeit hinausreichen müßte. Zweitens würde dieſe Anſicht ungerecht ſeyn, weil oft die ſorgfältigſte Erziehung nichts fruchtet, oder wenigſtens nicht in allen Lagen und Vorfällen ein hinreichender Zaum iſt, und doch das ganze Vermögen, das ganze Schickſal des Vaters und ſeiner übrigen Familie nicht von der Bosheit, der Leidenſchaft oder dem Leichtſinne eines entarteten Kindes, an welchem

der Vater seine Erziehungspflichten nach Kräften erfüllt hat, abhängen darf. Hat daher der Vater die physische Unmöglichkeit, die That seines Kindes zu hindern, einmal dargethan, so kann die Wirkung dieses Beweises nur dadurch entkräftet werden, daß man eine vernachläßigte Erziehung des Kindes, oder irgend eine andere Schuld oder Nachläßigkeit des Vaters in Bezug auf das Geschehene darthut, — was im vorliegenden Fall auf keine Weise geschehen ist.“ —

Der Appellat bezog sich seinerseits auf die in dem angefochtenen Urtheile enthaltenen Gründe, welche er näher ausführte und durch die Betrachtung unterstützte, daß nach der Ansicht des Appellanten die Verantwortlichkeit der Eltern für den Schaden, welchen ihre Kinder anrichten, nur sehr selten in Anwendung kommen, und die Regel des Art. 1384 durch die weiten Gränzen der Ausnahme illusorisch werden würde.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 16. März 1831.

„In Erw. hinsichtlich der Klage gegen den Vater „von Michel Unverzagt, daß derselbe vollständig erwie„sen hat, daß er in der Unmöglichkeit war, seinen Sohn „von der That abzuhalten;

„Daß aber eine Verantwortlichkeit der Eltern, der „Natur der Sache nach, nur dann denkbar ist, wenn ihnen „irgend eine Schuld zur Last fällt;

„Daß keine Schuld vorliegt, wenn sie ihren Kindern „blos diejenigen Freiheiten gestatten, welche sie, ihrem „Alter gemäß, nach Sitte und Gewohnheit, vernünftiger„weise in Anspruch nehmen können;

„Daß die Erlaubniß zum Gang nach Dürkheim, um

Digitized by Google

„einer Kirchenfeier beizuwohnen, in deſſen Folge die That „vorfiel, auch angenommen ſie ſey von dem Vater ertheilt „worden, in dieſe Kategorie gehört; daß ſonach hier den „Vater keine Verantwortlichkeit treffen kann.

A. d. Gr.

„Weiſet das K. App.-G. die Klage, ſo weit ſie gegen „den Vater von Michel Unverzagt gerichtet iſt, als unge„gründet ab, u. ſ. w.

Grundzins. Renovation. Beweiskraft. Adminiſtrativ-Akt. Gerichtliche Competenz.

Hat eine, in Gemäßheit der Verordnung vom 6. April 1816 gefertigte Renovations-Urkunde über Grundzinſen Beweiskraft vor Gericht, wenn ſie nicht die Anerkennung des Debenten ſelbſt enthält?

Verletzt der Richter, welcher eine ſolche, von der Adminiſtrativ-Behörde genehmigte und vollziehbar erklärte Renovations-Urkunde als unbeweiſend beſeitigt, die Regeln der gerichtlichen Competenz?

Schiffer und Conſ. gegen die prot. Kirchenſchaffnei in Grünſtadt.
Becker gegen das K. Aerar.

Bekanntlich wurde, in Folge der Revolutionskriege und der dadurch veranlaßten Territorial-Veränderungen

Digitized by Google

auf dem linken Rheinufer, die Entrichtung der in diesem Lande so häufigen Grundzinsen und Erbpächte auf geraume Zeit unterbrochen, und überdies verschwand, durch das Flüchten der Archive, ein großer Theil der darauf bezüglichen Urkunden. Desto häufiger war, in diesen drangvollen Zeiten, der Wechsel des Eigenthums. Durch diese Verhältnisse mußten daher, in Bezug auf den Beweis einer Zinsberechtigung, und besonders in Bezug auf die Identität und den Besitz der mit einem Zinse beschwerten Grundstücke, große Schwierigkeiten entstehen; und auf solche Weise bewirkte die Gewalt der Umstände, wenigstens theilweise, was eine weise Gesetzgebung vielleicht allgemein hätte verfügen sollen: nämlich der Landmann, ohnehin genug belastet durch die neu geschaffene Grundsteuer, hörte auf, die neben derselben auf seinem Grundstücke ruhenden Zinsen zu bezahlen, und zwar größtentheils in der, durch die Abschaffung der Feudal-Zinsen veranlaßten Meinung, daß er sie wirklich nicht mehr schulde.

Zwar hatte das, in sehr fiskalischem Geiste erlassene Kais. Dekret vom 9. Vendémiaire XIII nicht nur die Merkmale aufgezählt, wonach die rechtliche Vermuthung der Feudalität oder Nicht-Feudalität eines Grundzinses sich zu richten habe, sondern auch den Satz ausgesprochen, daß in den Fällen, wo der Besitz der Zinsberechtigung zur Zeit des Einmarsches der franz. Heere nachgewiesen sey, schon die Vorlegung eines Hebregisters, eines Lagerbuchs oder einer ähnlichen, wenn auch nach allgemeinen Grundsätzen unzureichenden Beweisurkunde, genügen solle, um die Existenz einer Zinsberechtigung darzuthun. Allein da das Erkenntniß über die Identität der beschwerten Grundstücke, im Fall einer Contestation über diesen Punkt, immer den Gerichten vorbehalten blieb; ein solcher

Beweis aber, der Natur der Sache nach, nicht leicht zu führen ist, so blieben, zum Glück der Landleute, noch immer eine große Menge von Grundzinsen im Zustande der Ungewißheit und Ungiebigkeit.

Im J. 1816 suchte nun die damalige provisorische Regierung dieses Landes, — die K. K. Oesterreichische und K. Bayerische gemeinschaftliche Landes-Administrations-Commission in Worms, — die Entrichtung aller, dem Fiskus gehörigen Grundzinsen wieder in den Gang zu bringen, und sie erließ zu diesem Ende, am 6. April 1816, eine Verordnung, welche in der That als ein merkwürdiges Beispiel administrativer Willkür und legislativer Uebereilung anzusehen ist. Der wesentliche Inhalt derselben ist folgender:

Die Administrativ-Behörde ernennt Renovatoren, welche die dem Fiskus gehörigen Erb- und Grundzinsen jeder Art an Ort und Stelle unter Beihülfe der Ortsbehörden renoviren, d. h. die betreffenden Grundstücke, so wie die Quote des auf jedem derselben haftenden Zinses und den Namen des dermaligen Besitzers ausfindig machen, und in ein Renovations-Instrument eintragen sollen. Dabei sind frühere Hebregister, Zinsbücher, u. s. w. zum Grund zu legen, welche als hinreichende Beweisschriften für die Existenz der Zinsen gelten sollen. (Von der durch das K. Dekret v. 9. Vend. XIII festgesetzten Bedingung des Besitzes der Zinsberechtigung zur Zeit des Einmarsches der franz. Heere, ist hier keine Rede mehr!)

Erfährt der Renovator eine Beleidigung, so ist, wenn der Thäter unbekannt bleibt, die ganze Gemeinde für Schaden und Kosten verantwortlich (!); werden ihm Schriften entwendet, gleichviel von wem, so sollen die Grundzinsen, nach dem Steuerfuße, auf die ganze Gemeinde

Digitized by Google

ausgeschlagen werden, — selbst wenn das Renovationsgeschäft nur einzelne Mitglieder der Gemeinde betraf. (!!)

Bei dem Renovationsgeschäfte ist der Zinspflichtige zu hören, um seine Schuldigkeit anzuerkennen und die Zinsgüter zu bezeichnen. Weigert er sich, so soll sein Zins-Antheil dennoch ausgemittelt, ihm in Beiseyn des Ortsvorstandes als Schuldigkeit angesetzt werden, und dieser Ansatz eben so gültig seyn, als ob er ihn anerkannt hätte. (!!) Gehören die Zinsgüter abwesenden oder entfernt wohnenden Personen, so sollen sie, ohne Beyrufung, durch den Ortsvorstand, mit Zuziehung der Beständer oder Nutznießer solcher Güter, vertreten werden. (!!)

Macht der angebliche Debent Einwendungen in Bezug auf den Ansatz des Zinses oder auf die Frage, ob ein Grundstück zu den zinspflichtigen Gütern gehöre oder nicht, „so soll sogleich durch den Renovator und den Ortsvor„stand, mit Zuziehung des Schöffenrathes, und nach vor„gängigem Einvernehmen der ältesten Gemeindeglieder und „der Feldschützen, über den streitigen Gegenstand ent„schieden werden.“ (!!) §. 10.

Jeder Ortseinwohner ist schuldig, über die Zinspflichtigkeit Anderer Aufschluß zu geben; erscheint er auf die desfallsige Aufforderung nicht, so soll er in eine Geldstrafe verurtheilt werden. Dieselbe Strafe trifft den, der ehemals Sammler des Zinses war, und zwar erscheint, „aber die„jenigen Erläuterungen verweigert, welche er, dem Zeug„nisse des Ortsvorstandes zufolge, zu geben im Stande ist.“ (!)

Als zinspflichtig ist derjenige zu betrachten, welcher das Zinsgut im Augenblick der Renovation besitzt. Er haftet sowohl für den laufenden Zins als für die Rückstände, vorbehaltlich seines Rückgriffes gegen den frühern Besitzer.

Nach Fertigung der Renovations-Urkunde werden die

Digitized by Google

Zinspflichtigen durch eine öffentliche Bekanntmachung aufgefordert, binnen einer peremptorischen Frist von 5 Tagen sie einzusehen und ihre Einwendungen vorzubringen. Letztere werden auf die oben (§. 10) vorgeschriebene Weise entschieden. §. 14.

Nach Ablauf dieser Frist wird die Urkunde definitiv geschlossen. „Sie geht alsdann, für alle darin begriffene „Zinspflichtige, ihre Güter und die darauf angesetzten Schuld„beträge, unter der im folgenden Artikel ausgedrückten Be„schränkung, in Rechtskraft über.“ §. 15.

Hierauf wird die Renovations-Urkunde der Landes-Administration zur Genehmigung vorgelegt, und durch diese erlangt sie exekutorische Kraft. „Jedoch ist den Zins„pflichtigen unbenommen, nach den bestehenden Gesetzen „über die Rechtmäßigkeit (exigibilité) der angeforderten „Zinsen das Erkenntniß der competenten Gerichte nach„zusuchen.“ §. 16.

Auch Privatpersonen, welche Grundzinsen vom Staate erkauft haben, können sie auf gleiche Weise renoviren lassen.

Nachdem dieses Meisterstück legislativer Weisheit und Gerechtigkeit zu Stande gebracht war, wurden viele Renovationen auf die vorgeschriebene Weise gefertigt, und eine allerh. Entschließung vom 22. July 1821 erklärte, „daß „die Verordnung der gemeinschaftl. Landes-Administration, „vom 6. April 1816, auch auf die Grundzinsen der Stif„tungen und Gemeinden in analoge Anwendung ge„bracht werden könne, wobei jedoch die Betheiligten in der „Verfolgung ihrer privatrechtlichen Einsprüche gegen die „Liquidität der Forderungen auf dem ordentlichen Justiz„wege, verfassungsmäßig nicht aufgehalten seyn sollen.“ —

Es erhoben sich bald, zumal seit der Publikation der Verfassungs-Urkunde von 1818, ernste Zweifel über die

Digitized by Google

Frage, ob einer solchen Renovations-Urkunde vor Gericht eine unbedingte Beweiskraft beizumessen sey, wenn der angebliche Zins-Schuldner nicht selbst in jener Urkunde seine Verbindlichkeit anerkannte, und wenn er der gegen ihn auf Entrichtung der Grundrente angestellten Klage den Einwand entgegensetzt, daß er kein mit der Rente behaftetes Grundstück besitze. Diese wichtige Frage kam in folgender Sache vor dem K. App.-G. zur Verhandlung und Entscheidung.

Die protestantische Kirchenschaffnei in Grünstadt trat mit der Behauptung auf, daß in den Gemarkungen der beiden Gemeinden Obrigheim und Colgenstein zwei Erbzins-Güter gelegen seyen, das sogenannte Mousheimer-Gut und das Westerburger-Gütchen, deren Complex sich aus einer Menge zerstreut liegender Grundstücke bilde, und auf welchen ein Erbzins von 36½ Malter Korn jährlich hafte, nämlich 35 M. auf dem ersten, und 1½ M. auf dem letztgenannten Gute. Im J. 1822 ernannte die K. Regierung des Rheinkreises, in Gemäßheit der Verordnung vom 6. April 1816, den Rechtspraktikanten Godron von Grünstadt zum Commissarius, um diesen Erbzins nach den Vorschriften jener Verordnung zu renoviren. Dies geschah, — jedoch in der Art, daß die angeblichen Debenten selbst weder ihre Verpflichtung an sich, noch die Identität der Zinsgüter mit den in ihrem Besitze befindlichen Grundstücken anerkannten. Das auf solche Weise zu Stande gebrachte und am 14. Juni 1823 geschlossene Renovations-Instrument wurde am 14. August 1824 von der K. Kreisregierung genehmigt und gegen die darin als Rentenschuldner bezeichneten Individuen exekutorisch erklärt.

Auf diese Urkunde gestützt, ließ die protestantische Kirchenschaffnei Zahlungsbefehle an die erwähnten Individuen,

Digitized by Google

namentlich an Joh. Schiffer und Consorten aus Obrigheim und Colgenstein, ergehen. Allein diese machten Opposition, indem sie behaupteten, keine Zinsen schuldig zu seyn, und keine zinspflichtige Güter zu besitzen. Auch widersprachen sie der gegen sie in Anspruch genommenen Solidarität. Beide Einreden wurden jedoch durch ein Urtheil des K. Bez.-G. in Frankenthal, vom 22. Juni 1826, verworfen:

„In Erw., daß die Klage auf einer, über die soge„nannte Monsheimer und Westerburger Erbbestandsgülte „durch den von K. Regierung ernannten Renovator Go„dron gefertigten, von gedachter Regierung bestätigten und „exekutorisch erklärten Renovations-Urkunde beruhet;

„Daß nach dem §. 16 der Verordnung der gemeinsch. „Landes-Administration vom 6. April 1816 über die Re„novation der dem Staate zugehörigen Erbpächte, Gülten „und Grundzinsen, welche nach der allerh. Verordnung „vom 22. Juli 1821 auch auf die den Stiftungen und „Gemeinden gehörigen Gefälle solcher Art ausgedehnt wor„den, gegen ein also bestätigtes Renovations-Instrument „nur über die Rechtmäßigkeit (exigibilité) der ange„forderten Zinsen das Erkenntniß des Richters von den „Zinspflichtigen nachgesucht werden kann;

„Daß der Ausdruck *exigibilité*, nach dem Geiste des „ganzen §. und im Einklange mit den Bestimmungen des „Dekrets v. 9. Vendém. XIII, sich lediglich auf den Ein„wand der Feudalität, oder des Mangels des Besitzes bei „dem Einzuge der franz. Heere in die diesseitigen Lande, „beziehet;

„Daß aber die erwähnte Verordnung vom 6. April „1816, wie aus ihrem ganzen Inhalte hervorgeht, vor „den ordentlichen Gerichten jede Einrede gegen die Zins-

Digitized by Google

„pflichtigkeit eines in die Renovation eingetragenen Grund-
„stückes ausschließt, indem Einreden dieser Art vor den
„Renovations-Commissär gebracht werden müssen.

„In Erw., daß die Verordnungen der gemeinschaftl.
„Landes-Administration Gesetzeskraft haben und auch immer
„Gesetzen gleich angewendet worden;

„Daß die fragliche Verordnung durch die Verfassungs-
„Urkunde, §. 9, tit. 4 und §. 5, tit. 8, wodurch lediglich
„der Richter bezeichnet wird, der in den angegebenen Fäl-
„len zu erkennen hat, keineswegs aber der Werth einer,
„nach einem bestehenden Gesetz errichteten Urkunde bestimmt
„wird, nicht aufgehoben worden ist, und daß auch die
„allerh. Verordnung vom 22. Juli 1821 keine der Ver-
„ordnung vom 6. April 1816 entgegenstehende Verfügung
„enthält;

„Daß sohin die fragliche Renovations-Urkunde den
„Beweis liefert, daß die darin bezeichneten, im Besitze der
„Opponenten befindlichen Grundstücke mit der Monsheimer
„resp. Westerburger Erbbestands-Gülte belastet sind.

„In Erw., was die Solidarität betrifft," u. s. w. *)

Berufung von Seiten der angeblichen Zinspflichtigen.

„Es würde leicht seyn, sagten die Appellanten, die Competenz der provisorischen Landes-Administration in Worms zur Erlassung einer legislativen Verordnung, wie die vom 6. April 1816, zu bestreiten, — zumal da jene Behörde nicht nur durch ihre amtliche Benennung als eine bloße Verwaltungs-Behörde bezeichnet, sondern auch durch Bekanntmachungen vom 15. und 16. Juni 1814 dem Lande als eine solche angekündigt wurde.

---

*) Wir übergehen für jetzt diesen Theil des Urtheils, weil die Frage der Solidarität in der Appellations-Instanz noch nicht entschieden ist.

Digitized by Google

„Allein es bedarf nicht einmal dieses Gesichtspunktes, um die Unhaltbarkeit der erstrichterlichen Entscheidung darzuthun. Die Kirchenschaffnei, als Klägerinn, muß einen rechtsbeständigen Beweis über die widersprochene Thatsache führen, daß ein oder mehrere, mit dem fraglichen Erbzins behaftete Grundstücke sich im Besitze der Beklagten befinden. Das fragliche Renovations-Instrument aber kann aus einem doppelten Grunde nicht als ein solcher Beweis vor Gericht gelten, nämlich: 1) Weil die Verordnung vom 6. April 1816 selbst, nach einer richtigen und sachgemäßen Auslegung, im Fall einer förmlichen Contestation über jene Frage, das Erkenntniß den ordentlichen Gerichten nicht entzieht; und 2) Weil sie, wenn dies der Fall seyn sollte, durch die Verfassungs-Urkunde vom J. 1818 in dieser Beziehung aufgehoben seyn würde.

„Niemand kann Richter und Parthei zugleich seyn, und dieser heilige Grundsatz gilt für den Fiskus so gut, wie für jede andere Rechtsperson, zumal unter einer Gesetzgebung, welche dem Fiskus durchaus keine privatrechtlichen Privilegien zugesteht. Erhebt sich also zwischen dem Fiskus und einem Privatmanne Streit über die Frage, ob der Letztere im Besitze eines Zinsgutes und deshalb Schuldner des Fiskus sey, so kann die Entscheidung dieser Frage weder dem Fiskus selbst, noch einem Commissarius desselben zustehen; sie gehört wesentlich den Gerichten. Mithin ist nicht zu vermuthen, daß die Verordnung vom 6. April 1816, wenn auch einige Artikel derselben zweideutig abgefaßt seyn sollten, ein so wichtiges und so allbekanntes Fundamental-Prinzip habe verletzen wollen.

„Der §. 16 dieser Verordnung sagt ausdrücklich, daß zwar das von der Administrativ-Behörde genehmigte Renovations-Instrument exekutive Kraft erhalte; daß es jedoch

Digitized by Google

den Zinspflichtigen unbenommen bleibe, nach den bestehenden Gesetzen über die Rechtmäßigkeit der angeforderten Zinsen das Erkenntniß der competenten Gerichte nachzusuchen. Die Rechtmäßigkeit einer jeden Zinsforderung aber beruht auf drei Punkten, nämlich: 1) daß die Zinsforderung selbst erwiesen sey; 2) daß der angebliche Debent sich im Besitze eines zinspflichtigen Grundstückes befinde; und 3) daß der Zins nicht feudal sey. Die Prüfung und Entscheidung dieser drei Punkte ist sonach ausdrücklich den Gerichten vorbehalten, und diese haben, bei Untersuchung des zweiten Punktes, welcher hier hauptsächlich in Frage steht, die gewöhnlichen, bei Lokal-Streitigkeiten anzuwendenden Beweismittel anzuordnen.

„Die §§. 10 und 15 stehen dieser Auslegung nicht entgegen. Der §. 10 verfügt zwar, daß die Einwendungen der Censiten, im Falle sie die Vertheilung der Schuldigkeit auf einzelne Grundstücke, oder die Frage betreffen, ob ein Grundstück zu den zinspflichtigen Gütern gehöre, sogleich durch den Renovator, mit Zuziehung des Bürgermeisters und anderer Gemeindeglieder, entschieden werden sollen. Allein dies kann, — wenn man nicht annehmen will, daß die Verordnung alle Grundsätze mit Füßen getreten habe, — nur von einer vorläufigen und reglementären Entscheidung zum Behufe der Anfertigung des Renovations-Instrumentes (welches sonst unterbrochen werden müßte), verstanden werden, keineswegs aber von einer definitiven richterlichen Entscheidung. In der That würden der Renovator, der Bürgermeister, der Schöffenrath und der Feldschütz ein seltsames Tribunal bilden! Und wenn man bedenkt, daß die Landes-Administration in Worms sich keineswegs durch demokratische Ansichten beherrschen ließ, so wird man um so weniger an ein so republikanisches

Tribunal glauben können, zumal da über die Form des Verfahrens, der Abstimmung und Entscheidung, so wie über den Rekurs gegen die Letztere, durchaus nichts bestimmt ist. Diese Verfügung ist daher mit dem §. 16 in Einklang zu bringen, welcher die definitive Entscheidung über Alles, was zur Begründung der Rechtmäßigkeit der Zinsforderung gehört, den gewöhnlichen Gerichten überläßt.

„Was den §. 15 betrifft, welcher sagt, daß nach Ablauf der zur Einsicht der Betheiligten festgesetzten Frist von 5 Tagen, das Renovations-Instrument in Rechtskraft übergehe, jedoch unter der im §. 16 ausgedrückten Beschränkung, — so hebt dieser Zusatz jede Bedenklichkeit, indem gerade der §. 16 den Rekurs an die Gerichte im Falle des Widerspruchs vorbehält.

„Sollte aber auch die Behauptung der appellatischen Parthei, daß der Sinn der Verordnung dahin gehe, nach dem Abschluß und der Genehmigung eines solchen Renovations-Instruments über die Frage, ob der Debent wirklich ein zinspflichtiges Grundstück besitze, keine weitere Diskussion vor Gericht zuzulassen, ihre Richtigkeit haben, so ist nichts gewisser, als daß sie durch die spätere Verfassungs-Urkunde vom J. 1818 in dieser Beziehung wieder aufgehoben wurde.

„Der §. 5, Tit. VIII der Verfassungs-Urkunde sagt: „Der K. Fiskus wird in allen streitigen Privat-„rechts-Verhältnissen bei den K. Gerichtshö-„fen Recht nehmen.“

„Dies bedeutet doch wohl nichts Anderes, als daß, wenn zwischen dem Fiskus und einem Privatmanne sich irgend eine Streitigkeit erhebt, welche sich auf die Frage bezieht, ob der Privatmann Schuldner des Fiskus sey oder nicht, die Entscheidung einzig den ordentli-

Digitized by Google

chen Gerichten zukommt, und nicht dem Fiskus selbst, oder irgend einer andern Administrativ-Behörde. Eine solche Streitigkeit liegt aber unverkennbar in dem Falle vor, wo der Fiskus einen Privatmann als Renteschuldner in Anspruch nimmt, dieser aber seine Verbindlichkeit aus dem Grunde bestreitet, weil er kein zinspflichtiges Grundstück besitze. Die Frage also, ob ein solcher Besitz Statt finde, oder nicht, so wie die Frage, ob die Zinspflicht überhaupt rechtsbeständig erwiesen sey, gehören nach dem klaren Buchstaben der Verfassungsurkunde, zur ausschließlichen Competenz der Gerichte.

„Mithin ist klar, daß die Verfügung der Verordn. v. 6. April 1816, wonach der Renovator, welcher ein Commissär der Fiskal-Behörde ist, mit Zuziehung des Bürgermeisters, der Schöffenräthe und des Feldschützen diese Fragen entscheiden soll, — und wonach überhaupt der Fiskus sich selbst, auf einseitige Weise und sogar bei dem Widerspruche der Betheiligten, eine rechtskräftige und vollziehbare Urkunde soll verschaffen können, im schärfsten Widerspruche mit der Verfassungs-Urkunde steht und sonach durch dieselbe aufgehoben ist. Denn man wird nicht bestreiten wollen, daß frühere Verfügungen, welche das Gegentheil von dem bestimmten, was die seitdem publizirte Verfassung ausspricht, durch diese Publikation eo ipso abolirt sind; und wenn man sich dagegen auf den Umstand beruft, daß die Verfassungs-Urkunde für den Rheinkreis nur unter dem Vorbehalte seiner besondern Institutionen publizirt sey, (s. das K. Rescript vom 24. Mai 1818) — so würde dies nur dann als ein Einwand gelten können, wenn man der seltsamen Ansicht Raum geben wollte, daß die Abgeschmacktheiten der Wormser Verordnung vom 6. April 1816 unter die Zahl der kostbaren Institutionen zu zählen seyen,

Digitized by Google

die den Bewohnern dieses Kreises, als die Grundpfeiler ihres bürgerlichen Rechtszustandes, so theuer sind, und die ihnen bei der Besitznahme des Landes garantirt wurden. Gleichheit vor dem Gesetze und vor den Gerichten ist eine dieser Institutionen, nicht aber fiskalische Willkühr und türkische Justiz, wie die Verordnung von 1816, nach der Auslegung der appellatischen Parthei, sie autorisirt.

„Auch die Betrachtung des ersten Richters, daß nur von dem Werthe (der Beweiskraft) einer Urkunde, nicht aber von einer außergewöhnlichen Jurisdiktion die Rede sey, ist hier ohne Gewicht, weil man die Beweiskraft der Renovations-Urkunde gerade darauf baut, daß der Renovations-Commission die Befugniß zustehe, über die auf den Besitzstand und die Identität der Grundstücke bezüglichen Einwendungen und Schwierigkeiten rechtskräftig zu entscheiden; so daß, dem Wesen der Sache nach, das Renovations-Instrument, wo es keine Anerkennung des Debenten selbst enthält, als Urtheil, und nicht als vertragsmäßige Beweis-Urkunde geltend gemacht wird, und sonach mit jener angeblichen Befugniß zusammenfallen muß.“ —

Die appellatische Parthei suchte ihrerseits das erstrichterliche Erkenntniß durch Ausführung der im angefochtenen Urtheil enthaltenen Motive zu rechtfertigen, und machte noch insbesondere die Behauptung geltend, daß die Gerichte schon darum unbefugt seyen, das fragliche Renovations-Instrument als unbeweisend oder unkräftig zu beseitigen, weil dasselbe als ein Administrativ-Akt zu betrachten, als solcher von der höhern Administrativ-Behörde genehmigt und vollziehbar erklärt sey, nach der bestehenden Gesetzgebung aber (s. Gesetz v. 24. August 1790, Tit. 2 Art 13 und Gesetz vom 16. Fructidor III) den Gerichten

Digitized by Google

ſtreng unterſagt ſey, über die Gültigkeit oder Ungültigkeit eines Adminiſtrativ-Aktes zu erkennen, oder gar denſelben in ſeiner Wirkſamkeit zu lähmen. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 6. Januar 1829.

„In Erw. in facto, daß die Appellanten, Joh. Schiffer und Conſ., auf Entrichtung einer Grundrente, für „die Vergangenheit und Zukunft, und zwar unter ſolidariſcher Verbindlichkeit, belangt werden, ſo wie auch auf Erſatz der Koſten einer, auf dieſen Gegenſtand Bezug habenden Renovation vom Jahr 1823;

„Daß aber die Beklagten förmlich in Abrede ſtellen, „ſich im Beſitze von Grundſtücken zu befinden, welche mit „der eingeklagten Grundrente behaftet ſeyen;

„Daß dagegen der klagende Theil ſich vor Allem auf „die ſchon erwähnte, durch den Renovator Godron im J. „1823 gefertigte und von K. Regierung des Rheinkreiſes „am 13. Auguſt 1824 genehmigte und vollziehbar erklärte „Renovation beruft, und die Behauptung aufſtellt, daß dieſes Aktenſtück, inhaltlich einer Verordnung der gemeinſchaftlichen Landes-Adminiſtrations-Commiſſion in Worms, „vom 6. April 1816, und einer allerhöchſten Entſchließung „vom 22. Juli 1821, die gedachte Einrede der Beklagten „abſolut ausſchließe, indem dergleichen Einwendungen vor „dem Renovator ſelbſt hätten vorgebracht und entſchieden „werden müſſen, und da dieſes nicht geſchehen, dem Renovations-Inſtrument eine unumſtößliche Beweiskraft rückſichtlich dieſer Punkte inwohne;

„Daß daher das K. App.-G., nach Maaßgabe der „vor ihm genommenen Anträge, ſich für jetzt lediglich mit „der Würdigung dieſes Aktenſtückes zu befaſſen hat.

Digitized by Google

„In Erw., daß nach allgemeinen und unläugbaren „Rechtsgrundsätzen zur Begründung einer Klage auf Ent„richtung einer Grundrente vor Allem der Beweis darüber „erforderlich ist 1) daß ein oder mehrere speziell zu bezeich„nende Grundstücke mit der eingeklagten Rente behaftet „seyen, und 2) daß der Beklagte sich in dem wirklichen „Besitze eines solchen Grundstückes befinde;

„Daß, wenn über den einen oder den andern dieser „Punkte sich Streit erhebt, nach den im Rheinkreise beste„henden Fundamental-Gesetzen, die Entscheidung einer sol„chen Streitfrage, wie einer jeden andern Contestation „über Eigenthums- oder Forderungsrechte, nur dem ordent„lichen Richter zustehen kann.

„In Erw., daß niemand sich selbst, und einseitig, eine „Beweis-Urkunde schaffen kann, und daß dieser, aus der „Natur der Sache selbst hervorgehende und nie verkannte „Satz eben so gut für den Fiskus und für Gemeinheiten „und Stiftungen, als für einzelne Individuen gilt, da Alle „vor dem Gesetze gleich sind;

„Daß daher eine Renovations-Urkunde nur dann gegen „den angeblichen Schuldner Beweiskraft haben kann, wenn „sie die Anerkennung der Verbindlichkeit von Seiten des „Schuldners selbst beurkundet;

„Daß aber die hier in Frage stehende Renovation von „einer solchen Anerkennung keine Spur enthält, mithin, „den schon erwähnten Grundprinzipien zufolge, unbewei„send ist.

„In Erw., was die Verordnung vom 6. April 1816 „betrifft, daß der §. 26 in fine den, in das Renovations„Instrument eingetragenen Zinspflichtigen ausdrücklich vor„behält, jederzeit nach den bestehenden Gesetzen über die

Digitized by Google

„Rechtmäßigkeit der angeforderten Zinsen die Entscheidung „der competenten Gerichte nachzusuchen;

„Daß aber zur Rechtmäßigkeit einer Zinsforde„rung, wie schon weiter oben gesagt worden ist, wesentlich „auch der Beweis gehört, daß das Grundstück wirklich „mit einer Rente behaftet sey, und daß der Beklagte daſ„selbe besitze;

„Daß auch das in dem erwähnten §. 16 bei dem Aus„druck Rechtmäßigkeit inclavirte Wort *exigibilité* keinen „andern Sinn darbietet, indem dieser Ausdruck im Allge„meinen die Klagbarkeit eines Rechts bezeichnet — ce qui „peut être *exigé* en justice — folglich auch die so eben „erwähnten Bedingungen der Klagbarkeit in sich begreift;

„Daß diese, dem Wortsinne des §. 16, so wie den „allgemeinen Grundsätzen vollkommen entsprechende Ausle„gung auch nicht mit den übrigen Bestimmungen der Ver„ordnung, und namentlich den §§. 10, 14, 15 und 16, „Abschn. 1, im Widerspruch steht, indem diese §§. blos „bestimmen, auf welche Weise, im Fall eintretender Zweifel „oder Einwendungen, die Anfertigung der Renova„tion, welche nicht durch jeden Einspruch unterbrochen „werden durfte, — beendigt werden soll, und von welchem „Zeitpunkte an keine weitere Reklamationen gegen die Ab„fassung des Instruments von dem Renovator zu berück„sichtigen seyen, — unbeschadet der gesetzlichen Würdigung „der Beweiskraft und Wirkung der Renovation von Seiten „der ordentlichen Gerichte, falls die Betheiligten, nach §. 16 „in fine, das Erkenntniß derselben nachsuchen würden;

„Daß insbesondere der im §. 16 vorkommende Aus„druck Rechtskraft um so gewisser nur in einem uneigentlichen Sinne zu verstehen ist, weil diese Rechts„kraft, nach der Fassung des Paragraphen, schon vor der

„Genehmigung von Seiten der Landesadministration eintre-
„ten soll, während es doch keinen Zweifel leiden kann, daß,
„im Fall diese Genehmigung versagt würde, das Renova-
„tions-Instrument ohne Kraft und Wirkung bliebe;

„Daß übrigens, selbst im Falle wirklicher Zweideutig-
„keit, der obigen Interpretation, welche die Verfügung des
„§. 16 in fine in ihrem umfassendsten Wortsinne nimmt, ein
„entschiedener Vorzug gebührt, weil sie allein mit den
„Rechtsprinzipien und den Grundgesetzen des Landes im
„Einklange steht;

„In Erwägung ferner, daß, auch abgesehen von dem
„bisher Gesagten, und selbst unter Voraussetzung der Rich-
„tigkeit der von der appellatischen Parthei aufgestellten und
„von dem ersten Richter angenommenen Interpretation der
„Verordnung vom 6ten April 1816, dennoch der in Frage
„stehenden Renovationsurkunde aus einem doppelten Grun-
„de keine Beweiskraft beigemessen werden könnte, und
„zwar

„I. weil, nach jener Interpretation des Appellaten,
„die Verordnung von 1816, indem sie die Streitfrage über
„die Existenz der Grundrente, über die Identität der da-
„mit belasteten Grundstücke und über den dermaligen Be-
„sitz derselben, der definitiven Entscheidung des Renova-
„tionskommissärs und anderer, im §. 10. der Verordnung
„benannten Personen anheim stellte, oder, was ganz das-
„selbe ist, indem sie einer einseitig geführten und abge-
„schlossenen Untersuchung die Kraft einer unumstößlichen,
„jeden weitern gerichtlichen Widerspruch ausschließenden,
„rechtskräftigen Entscheidung beilegte, offenbar rücksichtlich
„dieser Contestationen im Interesse des Fiscus eine außer-
„gewöhnliche, und noch überdies höchst sonderbare und un-
„geregelte Jurisdiction geschaffen hätte, — eine solche

Digitized by Google

„Bestimmung aber auf jeden Fall durch den §. 5. des „Titels VIII. der Verfassungsurkunde nothwendig aufge„hoben worden wäre, indem der erwähnte §. ausdrücklich „erklärt, daß der K. Fiscus in allen streitigen Privat„rechtsverhältnissen bei den gewöhnlichen Gerichtshöfen „Recht zu nehmen habe, mithin von einer vermeintlichen „Rechtskraft des vorliegenden, lange nach Publikation der „Verfassungsurkunde gefertigten Renovationsinstruments „keine Rede seyn kann.

„Daß auch der Einwand, als finde die erwähnte „Verfügung der Verfassungsurkunde hier darum keine An„wendung, weil es sich bloß von der Beweiskraft einer „Urkunde handele, nicht Platz greifen kann, weil diese Be„weiskraft gerade aus jener verfassungswidrigen Jurisdic„tion des Renovators hergeleitet werden will;

„II. weil die allerhöchste Entschließung vom 22ten „July 1821 der, bloß für die Grundrenten des Fiscus „erlassenen Verordnung vom 6ten April 1816 keineswegs „eine volle, unbedingte und nothwendige Ausdehnung auf „die Grundrenten der Stiftungen und Gemeinden giebt, „sondern lediglich in unbestimmten und facultativen Aus„drücken, eine blos analoge Anwendung derselben gestat„tet, und dabei den Betheiligten ausdrücklich vorbehält, „ihre privatrechtlichen Einsprüche gegen die Liquidität der „Anforderungen auf dem ordentlichen Justizwege ver„fassungsmäßig geltend zu machen, ein Vorbehalt, der um „so unzweideutiger erscheint, da einestheils der Ausdruck Li„quidität keineswegs bloß auf die Frage über Feodalität „oder Nicht-Feodalität der Rente bezogen werden kann, „vielmehr vor Allem die schon mehrmals erwähnten Beweis„punkte über die Existenz der Rente, die Identität der „Grundstücke und den Besitzstand wesentlich in sich begreift;

Digitized by Google

„und da anderntheils jener ganze Vorbehalt als ein völlig „unnützer Zusatz erscheinen würde, wenn die erwähnte „Entschließung eine unbedingte Anwendung der Verordnung „von 1816 auf die Gemeinden und Stiftungen aussprechen „und nicht vielmehr ausdrücklich hätte andeuten wollen, „daß diejenigen Bestimmungen der Verordnung, welche etwa „der seitdem verliehenen Verfassung zuwiderlaufen möchten, „kraft dieser Verfassung weggefallen seyen.

„In Erwägung, daß die unter dem 14ten August 1824 „von Seiten der Kreisregierung erfolgte Bestätigung des „fraglichen Renovations-Instrumentes, wodurch dasselbe „gutgeheißen und vollziehbar erklärt wurde, auf die Com„petenz der Gerichte, insofern es sich von Würdigung des „rechtlichen Werthes und der Beweiskraft jener Urkunde „zum Behuf der bei dem Gericht beantragten Verurtheilung handelt, keinen beschränkenden Einfluß haben kann;

„Daß zwar den Gerichten untersagt ist, durch Hem„mung administrativer Operationen oder Vernichtung admi„nistrativer Acten in den Gang der Verwaltung störend „einzugreifen;

„Daß aber diese Trennung beider Gewalten gegen„seitig ist, und daß, sowohl nach den frühern Institu„tionen des Rheinkreises, als auch insbesondere nach §. 5 „Tit. VIII der Verfassungsurkunde, die Gerichte ihrerseits „in dem Bereiche ihres verfassungsmäßigen Wirkungskrei„ses unabhängig sind;

„Daß daher die Würdigung der Gesetzmäßigkeit und „Beweiskraft aller Urkunden oder sonstiger Beweis- und „Rechtsmittel, welche zur Rechtfertigung einer bei dem „Richteramte beantragten Verurtheilung geltend gemacht „werden, nothwendig der unabhängigen, nur das Ge„setz und die Rechtsprincipien zur Richtschnur nehmenden

„Beurtheilung des Richters angehören muß, ohne daß er „hiebei an administrative Akte oder Anordnungen gebunden „wäre;

„Daß, wenn das Gericht in seinem Bereiche einen „solchen Akt unberücksichtigt läßt, dadurch noch kein Ein„griff in den Gang der Verwaltung statt findet, weil der „administrative Akt, wenn er auch ohne Einfluß auf die „richterliche Entscheidung bleibt, dennoch in der admi„nistrativen Sphäre, welcher er angehört, seine Wirksam„keit behält, in so weit er sich hiezu eignen mag; und „weil überhaupt das durch die Gesetzgebung ausgespro„chene Verbot einer störenden Einmischung in Verwal„tungsakte keineswegs ein Gebot positiver Mitwir„kung zur Vollziehung derselben involvirt, — Gebot, „welches mit dem Grundprinzip der richterlichen Unab„hängigkeit völlig unvereinbar seyn würde.

„Daß übrigens der Akt der Königl. Kreisregierung „wovon es sich hier handelt, nichts ist, als eine admini„strative Billigung des, bei der Anfertigung des Reno„vationsinstruments beobachteten Verfahrens des Reno„vators, und daß die K. Regierung dadurch diesem Akten„stück keinen höhern Werth vor Gericht verleihen konnte, „noch wollte, als ihm nach Maasgabe der Gesetze und „Rechtsprinzipien ohnehin beigelegt werden kann.

„Daß auch die Formel, wodurch die K. Kreisregie„rung das Renovationsinstrument vollziehbar erklärte, „nach dem wahren Sinne der hieher gehörigen Verord„nungen, keine andere Wirkung haben konnte noch sollte, „als daß nunmehr, wie es bei allen Staatseinkünften „vermittelst executorischer Zwangsbefehle geschieht, auf „dem Wege unmittelbarer Execution verfahren werden „könne, — unbeschadet des Rechts der angeblichen Debeu-

„ten, auf dem Wege der Opposition dagegen einzukom-
„men und dadurch die Entscheidung über den rechtlichen
„Grund oder Ungrund der Anforderung vor den ordent-
„lichen Richter zu bringen, wie denn auch die K. Kreis-
„regierung selbst die Autorisation zur gerichtlichen Aus-
„tragung der von den Opponenten aufgestellten Einwen-
„dungen ertheilt hat.

„In Erwägung, daß nach allem Obigen die Beweise,
„welche die appellatische Parthei aus dem Renovations-
„instrumente herzuleiten sucht, nicht rechtsbeständig durch
„dasselbe begründet sind;

„Daß jedoch diese Parthei sich subsidiarisch erboten
„hat, jene Beweise durch andere Urkunden zu führen,
„und daß sie zu diesem Behufe auch den Antrag gestellt
„hat, daß die Einsendung der Lager- Beed- und Sections-
„bücher der Gemeinde Colgenstein auf die Kanzlei des
„K. App. Gerichtes verordnet und der Notär Moré in
„Grünstadt ermächtigt werden möge, der appellatischen
„Parthei von den auf die fragliche Grundrente bezüglichen,
„bei ihm hinterlegten Notarialakten Abschriften zu erthei-
„len;

„Daß jedoch, bevor diesem Antrage willfahrt wer-
„den kann, jene Notarialakten einzeln zu bezeichnen sind;

„In Erwägung, daß, nach geführtem Beweise, den
„Beklagten vorbehalten bleibt, über ihre fernern Einreden
„und Beschwerden, namentlich in Betreff der von dem
„ersten Richter anerkannten solidarischen Zahlungsverbind-
„lichkeit, vor dem K. App. G. zu verhandeln.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App. G., daß durch die vorgelegte
„Renovations-Urkunde vom Jahr 1823 weder die Exi-
„stenz der eingeklagten Grundrente, noch die Identität

„der Grundstücke, worauf sie haften sollen, noch die That„sache des dermaligen Besitzstandes rechtsbeständig erwie„sen sey, vorbehaltlich, bessere Beweise hierüber vorzu„bringen; und ehe das K. App.-G. über den subsidiari„schen Antrag der appellatischen Parthei zu Recht erkennt, „giebt es derselben auf, die bei Notär Moré in Grün„stadt hinterlegten Notarial-Akten, wovon sie Abschrift „begehrt, einzeln zu bezeichnen, u. s. w.

Auf gleiche Weise hatte das K. App.-G. bereits durch ein Urtheil vom 14. Mai 1827, in Sachen des Joh. Becker von Erpolzheim gegen das K. Aerar entschieden. Gegen dieses Urtheil gab das K. Aerar ein Cassations-Gesuch ein, welches jedoch verworfen wurde durch ein

Urtheil des K. Cass.- und Rev.- G. vom 8. August 1829.

„In Erw., daß die Cassationsklägerinn sich auf die „Behauptung stützt, es seyen die befraglichen Renova„tions-Urkunden vom 18. Dezember 1822 und 4. Januar „1823 nach den Vorschriften der angezogenen Verordnun„gen angefertigt, durch die Genehmigung der K. Regie„rung des Rheinkreises, Kammer der Finanzen, in Rechts„kraft übergegangen; es könne über den Besitz der darin „dem Cassationsbeklagten zugeschriebenen Grundstücke und „deren Qualität als Bestandtheile des ehemaligen soge„nannten Pfalzguts kein Streit mehr vor den ordentli„chen Gerichten geführt werden, weil hierüber jene Ur„kunden vollkommen bewiesen, und es sey sonach nur „mehr eine Kontestation über die Feudalität der fragli„chen Rente, oder ihre Rechtmäßigkeit, vor jenen Gerich„ten zugelassen;

Digitized by Google

„In Erw. daß, wenn man auch diese Behauptung „als richtig annehmen wollte, den gedachten Dokumenten „doch aus dem Grunde jene Rechts- oder Beweiskraft „nicht beigelegt und den Gerichten die Cognition hier- „über und über die aus dem Renovationsverfahren ent- „standene Contestation nicht entzogen werden könnte, weil „die schon früher, nämlich am 26ten May 1818 erschie- „nene und durch die Publikationen vom 12ten Juny und „17ten Oktober 1818 auf den Rheinkreis anwendbar „erklärte Verfassungsurkunde für das Königreich Bayern „im Titel IV §. 8 ausdrücklich besagt, daß Niemand sei- „nem ordentlichen Richter entzogen werden dürfe, und im „Titel VIII §. 5 bestimmt, daß der K. Fiskus in allen „streitigen Privatrechtsverhältnissen bei den K. Gerichts- „höfen Recht nehmen werde; wornach jene Verordnung „vom 6ten April 1816, welche nach der Behauptung der „Cassationsklägerinn die Untersuchung und Feststellung „der Rechte und Verbindlichkeiten des K. Aerars und „dessen Censiten einer eigenen Administrativbehörde über- „tragen und den ordentlichen Gerichten die Cognition „über derlei Rechte und Verbindlichkeiten im Contestations- „falle entzogen, und ebendaher den von dieser Behörde „angefertigten Renovationen volle Beweiskraft beigelegt „haben soll, hierin nothwendig als abolirt erscheint;

„Daß auch die besondere Verfügung der Verordnung „vom 6ten April 1816 in dem Sinne, welcher von der „Cassationsklägerinn behauptet wird, keineswegs zu den „Institutionen des Rheinkreises gehört, indem jene Ver- „ordnung alsdann eine spezielle, von allen Fundamental- „prinzipien der Gesetzgebung im Rheinkreis abweichende „Einrichtung und Justizattribution enthielte;

„Daß auch diese Ansicht durch das allerhöchste Re-

Digitized by Google

„ſcript vom 22ten July 1821, dadurch beſtätigt wird, „daß jene Verordnung vom 6ten April 1816 nur ver„faſſungsmäßig angewendet werden ſoll; wonach der „Einwand der Caſſationsklägerinn, als gehörten die frag„lichen Verfügungen der Verordnung vom 6ten April 1816 „zu den Inſtitutionen des Rheinkreiſes, ungegründet iſt;

„Daß alſo nach Allem Dieſem das erſte Caſſations„Mittel als ungegründet erſcheint. —

„Das zweite Caſſationsmittel, Verletzung des Art. „13. Tit. 2 des Geſetzes vom 24ten Auguſt 1790 und „des Geſetzes vom 16ten Fructidor III, betreffend.

„In Erw., daß zwar die eben angeführten Geſetze „den Grundſatz aufſtellen, daß ſich die Richter in die „Operationen der Verwaltungsbehörden nicht einzumi„ſchen haben;

„Daß aber die Gerichte in den Gränzen ihrer amt„lichen Befugniſſe handeln, wenn ſie nach dem oben Ange„führten zu ihrer Cognition gehörige Streitigkeiten aus „Rentenverträgen zwiſchen dem Staate und den Unter„thanen entſcheiden;

„Daß eben daher die Würdigung der Beweiskraft „der als Beweismittel ihnen vorgelegten Renovations„urkunden, zu ihrem kompetenzmäßigen Wirkungskreiſe „gehören muß;

„Daß durch dieſe richterliche Würdigung ſolcher Ur„kunden in Bezug auf das Rechtsverhältniß der Kontra„henten die Attribution der Adminiſtrativſtellen nicht ver„letzt wird, indem der Richter nicht ermißt, welche Glaub„würdigkeit und Wirkungen auſſer jenem Rechtsverhält„niß im Gebiete der Adminiſtration dieſen Urkunden bei„zulegen ſeyen.

„Daß demnach das K. Appellationsgericht durch die

Digitized by Google

„verfügte Beweis-Auflage und die derselben vorausge-
„gangene Prüfung der Beweiskraft fraglicher Renovations-
„Urkunden keine Verletzung der oben bezeichneten Gesetze
„beging, mithin auch das zweite Cassationsmittel als unbe-
„gründet sich darstellt.

A. d. G.

„Verwirft das K. Cassationsgericht das Cassations-
„gesuch, u. s. w.

General-Hypothek. Rangordnung. Wahlrecht.

Kann der Gläubiger, dessen Forderung durch eine General-Hypothek gesichert ist, im Rangordnungsverfahren die Anweisung dieser Forderung auf den Erlös jedes beliebigen Grundstückes, nach seiner freien Wahl, verlangen, sobald diese Wahl auf irgend einem reellen Interesse beruhet und nicht blos auf eine muthwillige Beeinträchtigung anderer Gläubiger abzielt?

Ehefrau Freytag gegen die prot. Kirche in Speyer.

Bei einem Rangordnungsverfahren über den Erlös der unbeweglichen Güter von Nikolaus Freytag aus Speyer, ergab sich folgendes Verhältniß unter den verschiedenen Gläubigern.

Digitized by Google

Die Ehefrau des Gemeinschuldners, Catharina geb. Keller, machte eine General-Hypothek für die Summe von etwa 10,000 fl. geltend, als Betrag ihres Einbringens in die Ehe, welche im J. 1795 unter der Herrschaft des Churpfälz. Landrechts geschlossen worden war. Sie nahm den ersten hypothekarischen Rang in Anspruch, der auch im Allgemeinen nicht bestritten wurde, so wenig als die Richtigkeit der Forderung selbst.

Der zweite Hypothekargläubiger, nach dem Alter des Hypothekarrechts, war die protest. Kirche in Speyer, mit einer Forderung von 1081 fl. Die Urkunde war vom 13. Februar 1811 und enthielt blos eine Spezial-Hypothek auf zwey Güterstücke, welche in dem Zwangsveräußerungs-Protokolle untec Nro. 8 und 30 bezeichnet waren. Die Ehefrau hatte sich nicht mit verpflichtet; vielmehr war in der Urkunde bemerkt, daß auf den Unterpfändern bereits die Legal-Hypothek der Ehefrau ruhe.

Außer diesen beiden Gläubigern traten noch mehrere Andere auf, namentlich die Erben Henrich, mit einer Forderung von 13500 fl., und die Witwe Pauli, mit einer Forderung von 2200 fl. Die erste datirte vom 31. Jan. 1821, die zweite vom 3. Februar 1821. Beide waren nur durch Spezial-Hypotheken gesichert, allein die Ehefrau Freytag hatte sich als solidarische Mitschuldnerinn verpflichtet.

Die Ehefrau Freytag, so wie jene persönlichen Gläubiger, die Rechte derselben ausübend, verlangten nun, Kraft der General-Hypothek der Ehefrau und Kraft des durch den Art. 2114 des bürg. G.-B. ausgesprochenen Grundsatzes, daß das Hypothekarrecht für das Ganze der Forderung auf jedem einzelnen Unterpfand ruhe, mit der erwähnten Forderung von 10,000 fl. vorzugsweise vor

Digitized by Google

der protest. Kirche in Speyer auf den Erlös der beiden Güterstücke Nro. 8 und 30, welche das Spezial-Unterpfand der Kirche bildeten, angewiesen zu werden, — indem die Ehefrau Freytag bemerklich machte, daß eine Anweisung auf die andern, in den Spezialhypotheken der übrigen Gläubiger begriffenen Güterstücke, für sie illusorisch seyn würde, weil sie diesen Gläubigern, gegen welche sie persönlich verpflichtet sey, ihr Hypothekarrecht nicht entgegensetzen könne, und ihnen daher hinsichtlich dieser Güterstücke nachstehen müsse.

Das K. Bez.-G. in Frankenthal verwarf jedoch dieses Begehren durch ein Urtheil vom 8. Dezember 1829, und zwar im Wesentlichen aus dem Grunde, „weil die Ehefrau Freytag nicht befugt sey, ihr Wahlrecht zu misbrauchen, um zum Nachtheile des schon im J. 1811 entstandenen Hypothekarrechts der prot. Kirche von Speyer, spätere Gläubiger zu befriedigen, und weil es Grundsatz sey, daß man im Conkursverfahren zur Befriedigung des mit einer General-Hypothek versehenen Gläubigers im Falle der Noth die Special-Unterpfänder der jüngsten Hypothekar-Gläubiger immer zuerst angreifen, die der ältern aber schonen müsse, um nicht allen Unordnungen und Benachtheiligungen rechtlicher Gläubiger freyen Spielraum zu geben, — wie dies auch *Grenier*, in seinem traité des hyp. Tom. I. pag. 365, sehr fühlbar deduzire.“ —

Auf eingelegte Berufung wurde diese Entscheidung aufgehoben durch

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. März 1831.

„In Erw., daß die Forderung der Mitappellantinn, „Ehefrau Freytag, an den Gemeinschuldner, ihren Ehe-

„mann, an sich nicht bestritten wird, sondern daß die Con-
„testation blos darauf beruht, ob dieselbe, und deren
„Gläubiger Namens ihrer, berechtigt seyen, deren Anwei-
„sung im ersten Rang auf die der prot. Kirche in Speyer
„speziell verhypothezirten zwei Grundstücke zu verlangen
„und dadurch deren nützliche Collokation zu primiren.

„In Erw., daß die Forderung der Ehefrau Frey-
„tag von Illaten herrührt, wofür derselben ein, seinem
„Datum nach der Hypothek der appellatischen Kirchenfa-
„brik vorgehendes General-Hypothekarrecht auf die sämmt-
„lichen Güter ihres Ehemannes, mithin auch auf die ge-
„dachten zwei Güterstücke zusteht;

„Daß der General-Hypothekargläubiger nach Art.
„2122 des bürg. G.-B. berechtigt ist, sein Hypothekarrecht
„auf alle und jedes der seiner Hypothek unterworfenen
„Immobilien geltend zu machen; daß mithin die Ehefrau
„Freytag auch hierzu befugt seyn muß, wenn nicht be-
„sondere Rechtsverhältnisse bestehen, welche sie in ihrer
„Wahl beschränken und ihre Anweisung auf andere Grund-
„stücke, auch gegen ihren Willen, rechtfertigen.

„In Erw., daß das Gesetz eine solche Beschränkung
„nur im Falle einer früher nach Anleitung der Art. 2161
„und folg. des bürg. G.-B. statt gehabten contraktuellen
„oder gerichtlichen Reduktion des Hypothekarrechts aus-
„drücklich zuläßt;

„Daß auch aus dem Zweck des Hypotheken-Insti-
„tuts, — Sicherung der Forderung nämlich, — gefol-
„gert werden kann, daß einer, die Rechte der übrigen
„Gläubiger beeinträchtigenden, willkührlichen, und durch
„kein reelles Interesse begründeten Ausübung des dem
„General-Hypothekargläubiger verstatteten Wahlrechtes
„nicht Raum gegeben werden dürfe;

Digitized by Google

„Daß aber, außer dieſen geſetzlich ausgedrückten oder „aus der Natur des Rechts fließenden Fällen, eine weitere „Beſchränkung als eine geſetzwidrige Rechtsverletzung er„ſcheinen würde;

„Daß nun in dem vorliegenden Falle die Colloka„tion auf die fraglichen zwei Artikel weſentlich um des„willen verlangt wird, weil die Gläubigerinn dadurch, „daß ſie ſich mit ihrem Ehemanne, dem Gemeinſchuldner, „für anderweitige, auf diejenigen Güterſtücke, auf welche „ſie durch den angegriffenen Collokationsſtatus angewie„ſen worden, verhypothezirte Forderungen, ſolidariſch „verpflichtete, zu Gunſten dieſer Gläubiger auf ihre „Hypothekarrechte verzichtet habe, und folglich aus dem „Erlöſe dieſer Güterſtücke keine Befriedigung erhalten „könne; daß auch dieſes Verhältniß anerkanntermaaßen „ſeine Richtigkeit hat, und daß folglich ein wirkliches „reelles Intereſſe zu dieſem Begehren vorliegt;

„Daß zwar dagegen eingewendet wird, die fraglichen „Verpflichtungen ſeyen ſpäter als die Hypothek der prot. „Kirche eingegangen worden und könnten daher keinen „rechtlichen Grund zur Beeinträchtigung der früher erwor„benen Rechte der Letztern abgeben;

„Daß dieſelbe aber, der Ehefrau Freytag, als frü„hern General-Hypothekargläubigerinn gegenüber, durch„aus keine Rechte erworben hat, folglich auch mit Rech„ten, welche derſelben fremd ſind, gegen ſie nicht excipiren „kann, indem die Beſchränkung der Hypothekarrechte zum „Vortheil einiger Gläubiger dieſe Rechte den übrigen „Gläubigern gegenüber in voller Kraft läßt;

„Daß mithin hier für die Appellantinn, Ehefrau „Freytag, und die Mitappellanten, als deren Gläubiger,

Digitized by Google

„rechtlicher Grund und Befugniß vorliegen, die Colloka-„tion auf die angesprochene Art zu verlangen;

A. d. Gr.

„Verordnet das K. App.-G., vermittelst Reformation „des angegriffenen Urtheils, daß die Ehefrau Freytag „für ihre Illaten-Forderung auf die Erlöse der beiden „Nummern 8 und 30 im ersten Range und vor der Appel-„lation collozirt werden soll — u s. w.“ —

Legal-Hypothek. Vater. Stehende Ehe.

Ist der Vater minderjähriger Kinder, welche eignes Vermögen haben, schon bei Lebzeiten der Mutter als Vormund der Kinder zu betrachten?

Namentlich: Steht den minderjährigen Kindern zur Sicherheit ihres persönlichen Vermögens, welches der Vater während der Dauer der Ehe beider Eltern verwaltet, eine Legal-Hypothek auf das unbewegliche Vermögen des Vaters zu, — oder trit diese erst nach dem Tode der Mutter ein?

Hellner und Cons. gegen Müller.

Im J. 1818 errichtete Caroline Debus, Witwe von Carl Faure in Grünstadt, ein Testament, wodurch sie ihrer minderjährigen Enkelinn, Caroline Sibille Müller, Tochter der noch lebenden Eheleute Joh. Pet. Müller und Marg. Mendel in Grünstadt, ein Legat von 6000 fl. vermachte. Die Testirerinn starb im J. 1822

Digitized by Google

und Joh. Pet. Müller verwaltete nun das seiner Tochter hinterlassene Vermächtniß, in Gemäßheit des Art. 389 des bürg. G.-B.

Am 19. Februar 1824 wurde, zur Sicherung dieses Legates, auf Betreiben des Staatsanwaltes in Frankenthal, eine Hypothekar-Inscription auf das liegende Vermögen des Vaters genommen, in der Voraussetzung, daß der minderjährigen Tochter gegen denselben, nach Art. 2121 und 2135 des bürg. G.-B., eine Legal-Hypothek wegen jener Verwaltung zustehe.

Andere Gläubiger des Vaters, namentlich Carl Ferd. Kellner, Handelsmann in Frankfurt a. M. und Conf., griffen die Gültigkeit dieser Hypothekar-Einschreibung an und verlangten deren Ausstreichung, indem sie behaupteten, daß das Gesetz den Minderjährigen nur gegen ihren Vormund eine Legal-Hypothek verleihe, daß aber der Vater, so lange die Mutter noch lebe und die Ehe fortbestehe, nicht Vormund, sondern nur gesetzlicher Verwalter des persönlichen Vermögens seiner Kinder sey, mithin bis zum Anfange der eigentlichen Vormundschaft, die erst nach dem Tode der Mutter eintrete, von jener Legal-Hypothek befreyt bleibe.

Das K. Bez.-G. in Frankenthal verwarf diese Ansicht und das Begehren der Kläger, durch Urtheil vom 28. Februar 1826:

„In Erw., daß die Art. 2121 und 2135 des bürg. „G.-B. den Minderjährigen eine Legal-Hypothek auf die „Immobilien ihrer Vormünder ertheilen; daß der Art. „389 den Vater des Minderjährigen als Verwalter dessen „persönlichen Vermögens während der Ehe aufstellt;

„Daß also nur zu untersuchen ist, ob diese Verwal-

Digitized by Google

„tung, verbunden mit der Eigenschaft des Vaters, eine „Tutel im Sinne des Gesetzes bildet.

„In Erw., daß die Tutel in der Vereinigung der „beiden Verbindlichkeiten: der Aufsicht, Erhaltung, Erzie„hung des Minderjährigen, und dann der Verwaltung „dessen Vermögens besteht; daß also Derjenige, welchem „diese Pflichten obliegen, dem Wort und Wesen nach als „Tutor constituirt ist;

„Daß nach Art. 203 des bürg. G.-B. die Eheleute „schon durch ihre Verehelichung die erstere obiger Ver„bindlichkeiten eingehen; daß sohin durch die, dem Vater „während der Ehe, zufolg Art. 389 übergebene Verwal„tung des persönlichen Vermögens seines unmündigen „Kindes, derselbe sämmtliche vorangeschickte Verbindlich„keiten in sich vereinigt, und hierdurch die Eigenschaft „als wahrer Tutor erhält, und eine wirkliche Tutel führt;

„Daß auch *Toullier* in seinem Civil-Rechte, wo er „von der aus der väterlichen Gewalt entspringenden Nutz„nießung spricht, und zwar im Satz 1068 sagt:

„Daß der Art. 387 des bürg. G.-B., welcher dem „Schenkgeber die Verfügung erlaubt, daß der Vater und „die Mutter des Kindes die Nutznießung des geschenkten „Gegenstandes nicht haben sollen, demselben demungeach„tet nicht gestatte, dem Vater die Verwaltung dessel„ben zu entziehen, die ihm in der Eigenschaft als Tutor, „welche ihm der Art. 389 daselbst beilege, zustehe.“

„In Erw., daß dadurch, daß der Art. 389 in das „Kapitel der Tutel, ja sogar in den Abschnitt der Tutel „des Vaters und der Mutter, gereihet ist, der Gesetzgeber „bestimmt erklärt hat, daß der Vater, wenn er persön„liches Vermögen seines minderjährigen Kindes während „der Ehe zu verwalten hat, durch diese Verwaltung als

Digitized by Google

„Tutor deſſelben angeſehen ſeyn ſoll; daß auch hierin die „angeſehenſten Rechtslehrer, als: *Tarrible*, repert: de „jurisp. vbo. hypothéque; *Persil*, régime hypoth. und „*Battur*, traité des privil. et hypoth. übereinſtimmen, „und daß vernünftiger Weiſe nicht angenommen werden „kann, daß der Geſetzgeber, in andern Verfügungen ſo „vorſichtig zum Vortheile der Minderjährigen, die Beſtim„mungen dieſes Artikels gegen einen leichtſinnigen Vater „illuſoriſch hätte machen und für kein Mittel Sorge tra„gen wollen, wodurch die Erhaltung des perſönlichen „von dem Vater während der Ehe verwalteten Vermögens „möglich geworden wäre.

„Daß ſohin dem Minderjährigen gegen ſeinen Vater, „der ſein Vermögen während der Ehe verwaltet, auch alle „Verfügungen, womit die Minderjährigen zur Erhaltung „ihres Vermögens durch die Geſetze begünſtiget werden, „zu Statten kommen müſſen.

„In Erwägung, daß man zwar vorzüglich einwendet:

1) „Daß eine Legal-Hypotheke eine ſpezielle Maas„regel ſey, die nicht ausgedehnt werden könne.

2) „Daß die Tutel nur mit Auflöſung der Ehe ihrer „Anfang nehme (Art. 390).

3) „Daß während der Ehe kein Beivormund vorhanden „ſey, dem die nöthigen Signifikationen bei dem Purga„tionsverfahren gemacht werden könnten.

4) „Daß der Vater in der Dispoſition über ſeine „Liegenſchaften gehemmt ſey, wenn ihm während der Ehe „die Eigenſchaft als Tutor mit allen Folgen beigelegt „würde;

5) Daß in der Liebe beider Eltern der Minderjährige „hinreichenden Schutz für die Erhaltung ſeines Vermö„gens finde;

Digitized by Google

„Daß aber alle diese Einwände unerheblich sind, „indem:

„ad 1) die spezielle Maaßregel einer Legalhypothek „gegen die Tutoren durch die Anwendung auf den Vater, „der, wie im vorliegenden Falle auch als Tutor während „der Ehe angesehen ist, nicht ausgedehnt wird, da „die gesetzliche Verfügung denselben in sich begreift;

„ad 2) der Art. 390 des bürg. G. B. die Eigen„schaft des Vaters als Tutor nicht ausschließt, der mit „seiner schon habenden Verbindlichkeit der Sorgfalt für „die Person des Minderjährigen, noch die Verwaltung „dessen Vermögens, die ihm der Art. 389 daselbst wäh„rend der Ehe zuerkennt, vereinigt und hiedurch die Eigen„schaft als Tutor erhält;

„ad 3) nach dem Gutachten des Staatsraths vom „9. Mai 1807, genehmigt den 1. July nämlichen Jahres, „die Signifikationen des Purgationsverfahrens ebenso „gültig dem Staatsprokurator gemacht werden, wie in „dem Falle, wo der Beivormund unbekannt ist;

„ad 4) der Vater, wenn er während der Ehe per„sönliches Vermögen seines minderjährigen Kindes zu „verwalten hat, nur in jenen Verhältnissen sich befindet, „in welche er nach Auflösung der Ehe ebenfalls als Tutor „tritt, und

„ad 5) der Schutz der Mutter den Minderjährigen „gegen die Verschwendung des Vaters um so weniger „sichern kann, als dieser selbst durch Gestattung der „Legalhypotheke, mit Rang ohne Inscription, der Gesetz„geber zu Hülfe zu kommen für nöthig gefunden.

„In Erw. ferner, daß kein Grund vorhanden ist, „zu vermuthen, daß der Gesetzgeber dadurch, daß er den „Emanzipirten, dessen Emanizipation widerrufen worden,

Digitized by Google

„wiederum in die Tutel zurückversetzt hat (Art. 486 des „bürg. G.B.) gleichviel ob dessen beide Eltern noch leben, „denselben mehr habe begünstigen wollen, als einen andern „Minderjährigen, der eigenes Vermögen hat, welches der „Vater während der Ehe verwaltet; dieser Art. 486 viel„mehr offenbar erweißt, daß die dem Vater nach Art. „389 ertheilte Vermögensverwaltung demselben in seiner „Eigenschaft als Tutor ertheilt worden ist.“ —

Die Kläger ergriffen die Berufung. „Die Entscheidung des ersten Richters, sagten sie, widerspricht sowohl dem Texte als dem Geiste der bestehenden Gesetzgebung. Der Art. 389 des Bürg. G. B., wenn man ihn mit dem Art. 390 aufmerksam vergleicht, ist allein schon entscheidend. Der erstgenannte Artikel sagt, daß der Vater, während der Ehe, Verwalter des persönlichen Vermögens seiner minderjährigen Kinder sey, und ihnen, soweit er die Nutznießung nicht habe, Rechnung stellen müsse; der zweite, daß nach Auflößung der Ehe der überlebende Ehegatte Vormund der minderjährigen Kinder werde. Wie wäre der auffallende Unterschied der Ausdrücke Verwalter und Vormund zu erklären, wenn nicht der Gesetzgeber auch ein verschiedenes Rechtsverhältniß hätte bezeichnen wollen? Und würde nicht der Gesetzgeber hier, in dem Capitel „von der Vormundschaft“, zuverläßig auch für die Verwaltung des Vaters während der Ehe den Ausdruck Vormundschaft (tutelle) gebraucht haben (wie es in allen andern auf das Institut der Vormundschaft bezüglichen Gesetzesstellen der Fall ist) wenn er diesen Rechtsbegriff damit hätte verbinden wollen? Ferner würde die Verfügung des Art. 389, daß der Vater den Kindern rechnungspflichtig sey, als vollkommen überflüssig erscheinen und mit dem

Digitized by Google

Art. 469 eine Tautologie bilden, wenn der Begriff der Vormundschaft auch für die Verwaltung während der Ehe anwendbar wäre.

„Daß die eigentliche Vormundschaft des Vaters erst nach der Auflösung der Ehe eintrete, zeigt sich klar in vielen wichtigen Beziehungen. Als Vormund kann der Vater aus gewissen, durch das Gesetz bezeichneten Gründen, abgesetzt werden. Wer wollte aber behaupten, daß der Vater auch während der Ehe einer solchen Absetzung unterworfen sey? Als Vormund ist dem Vater ein Neben-Vormund, und für gewisse Fälle ein Familienrath beigegeben. In Bezug auf die Verwaltung des Vaters während der Ehe fällt Beides weg. Diese ist ein reiner Ausfluß der durch die Natur selbst begründeten väterlichen Gewalt, und erscheint daher in einer freyern, unbeschränktern Gestalt als die Vormundschaft, die ein Institut des positiven Rechts ist.

„Auch sage man nicht, daß im Wesen der Sache kein Unterschied vorliege, und daß, wenn der Gesetzgeber für nöthig erachtet habe, die Kinder nach Auflösung der Ehe gegen eine übele Verwaltung ihres Vermögens von Seiten des Vaters durch eine Legal-Hypothek zu sichern, derselbe Schutz auch während der Ehe als nöthig erscheine, sobald die Kinder eignes Vermögen besitzen; oder umgekehrt, daß diese Legalhypothek, wenn die väterliche Liebe sie während der Ehe überflüssig machte, auch nach deren Auflösung nicht nöthig seyn würde. Die Natur selbst widerlegt dieses Argument. So lange die Mutter lebt, steht das Interesse der Kinder unter der Garantie, welche aus dem innigen Verhältnisse des eheligen Bandes entspringt; und obschon, dem Rechte nach, die väterliche Gewalt, sowie die Befugniß, das Vermö-

gen der Kinder zu verwalten, dem Vater allein zusteht, so liegt doch in der faktischen Mitwirkung der Mutter, deren ganze Liebe für das Interesse der Kinder wacht, eine mächtige Bürgschaft, welche eine weitere Sicherung desselben vermittelst einer Legal-Hypothek überflüssig machen konnte, welche aber nach der Auflösung der Ehe wegfällt. Dazu kommt wesentlich, daß erst nach dieser Auflösung manche Umstände und Veranlassungen einzutreten pflegen, von welchen hauptsächlich für das Vermögen der Kinder Gefahr zu befürchten ist, und welche während der Dauer der Ehe ausgeschlossen sind. Hierher gehört namentlich die Möglichkeit einer zweiten Verheyrathung des Vaters, und der Nachtheil, welcher für das Vermögen der Kinder aus dem Einflusse der Stiefmutter, insbesondere aber aus der Legal-Hypothek derselben entspringen könnte, wenn nicht das Gesetz den Kindern erster Ehe, vom Tage der Auflösung derselben, eine Legal-Hypothek verliehe."

Zur Unterstützung ihrer Ansicht beriefen sich die Appellanten schließlich auf mehrere Schriftsteller, namentlich auf *Delvincourt*, cod. civ. (5me ed. des Inst. et 3me des notes) I, note 10me ad pag. 105; und III, Note 1re ad pag. 165; *Lassaulx*, comment. über den Cod Nap. II, pag. 196 — 205; *Grolman*, Handb. über den C. N. III, pag. 389 — 409; *Zachariæ*, Handb. des franz. Civilr. II, p. 81, §. 264, u. A; sodann auf ein Urtheil des franz. Cass.-Hofes vom 3. Dezember 1821, in Sirey, XXII, 1. 80. —

„Die Argumente der Appellanten, — erwiederte der Anwalt der appellatischen Parthey, — können bei näherer Prüfung nicht hinreichen, um die Ansicht des ersten Richters zu widerlegen.

„Es ist zuvörderst irrig, daß der Gesetzgeber von

Digitized by Google

dem Gesichtspunkt ausgegangen seyn könne, als sey der Minderjährige für sein Vermögen bei Lebzeiten beider Eltern mehr gesichert, als nach dem Tode der Mutter. Gesetzlich kann die Mutter hiebey gar nichts thun, da die Verwaltung des Vermögens dem Vater allein gehört und da die Frau überhaupt dem Manne untergeordnet ist; Art. 213 des bürg. G.-B. Das Gesetz aber kann und darf nur auf gesetzlichen Gründen beruhen. Hat ja doch der Gesetzgeber für nöthig erachtet, der Frau selbst zur Sicherheit ihres unter der Verwaltung des Mannes stehenden Vermögens eine Legal-Hypothek zu geben. Wenn er sie nun mit Recht für unfähig hielt, ihr eignes Interesse zu schützen, wie sollte er vorausgesetzt haben, daß sie im Stande sey, das der Kinder zu wahren? Wie sollte das Gesetz, aus Rücksicht auf den Schutz der Mutter, den Kindern eine Legal-Hypothek versagen, die es der Mutter selbst gewährt?!

„Eben so wenig kann in der elterlichen Liebe ein Grund für die gegnerische Ansicht gefunden werden. Denn diese Liebe vermindert sich bei dem Vater nicht durch den Tod der Mutter. Hätte also der Gesetzgeber sie, hinsichtlich des Vermögens der Kinder, als eine hinreichende Schutzwehr angesehen, so würde er auch nach dem Tode der Mutter die Legal-Hypothek für überflüßig gehalten haben.

„Mit mehr Recht läßt sich behaupten, daß gegen den Vater, auch während der Ehe, eine solche Hypothek sogar nöthiger sey, als gegen andere Vormünder. Denn bei den letztern ist die Wahl frey, und die guten Eigenschaften des Vormundes kommen dabei in Betracht, während der Vater das Verwaltungsrecht von dem Gesetze selbst erhält, er mag ein guter oder ein schlechter Haushälter

seyn. Ferner ist der Vormund, bei der Tutel im engern Sinne, durch einen verantwortlichen Nebenvormund controllirt, während dieser bei der väterlichen Verwaltung während der Ehe, — einer Art von Tutel im weitern Sinne, — fehlt.

„Nach diesen Betrachtungen würde es ein sehr großer, ein unbegreiflicher Mißgriff seyn, wenn das Gesetz die Legal-Hypothek hier versagt hätte; und es läge darin zugleich eine auffallende Inconsequenz, da der Gesetzgeber sonst überall, wo er im Interesse schutzbedürftiger Personen eine gesetzliche Verwaltung einführte, zu deren Sicherheit eine Legal-Hypothek verliehen hat, wie dies hinsichtlich der Ehefrauen, der Minderjährigen, der Interdizirten, der Gemeinden, der öffentlichen Anstalten, ja des Staates selbst, der Fall ist.

„Allein jener Misgriff, jene Inkonsequenz, — welche ohnehin bei der Auslegung der Gesetze nie vermuthet werden darf, — existirt nicht, da die Legal-Hypothek in der That auch für die Verwaltung des persönlichen Vermögens der Kinder während der Ehe gegeben ist. Werfen wir zuerst einen Blick auf das Historische der Materie, als den sichersten Weg, um über den wahren Sinn des Gesetzes Gewißheit zu erhalten.

„Schon im römischen Rechte finden wir diese Legal-Hypothek. Die L. 8 §. 5 Cod 5. 9. und L. 6 §. 4 Cod. 6. 61. gaben sie dem filius-familias zur Sicherheit des peculii adventitii, d. h. desjenigen Vermögens, dessen Verwaltung und Nießbrauch (wie heute) dem Vater zustand. S. *Thibaut*, Syst. des Pand. Rechts, §. 643.

„In denjenigen Provinzen Frankreichs, wo das römische Recht galt (pays de droit écrit), hatte, nach dem Zeugnisse der Autoren, das Kind jene Legal-Hypothek

Digitized by Google

für alles Vermögen, welches unter der Verwaltung des Vaters ſtand; und das Gleiche war der Fall in den pays contumiers, wo die Verwaltung des Vaters (wie im Art. 389 des bürg. G. B.) *légitime* oder *loyale administration* hieß. In dieſer Benennung lag etwas Ehrenvolleres, als in dem Worte Vormundſchaft, weil der Vater, dem Kinde gegenüber, mehr iſt als der Vormund. Allein die ältern Autoren ſtellten das Prinzip auf „que la légitime administration et la tutelle se confondent „dans leurs effets.“ S. Rép. univ. von Merlin, vbo. *légitime administration.*

„Es iſt ſonach gewiß, daß unter dem ältern Rechte in Frankreich die fragliche Legal-Hypothek beſtand. Die Intermediär-Geſetzgebung, namentlich die Geſetze vom 9. Messidor III und 11. Brumaire VII, hoben ſie nicht auf; denn dieſe Geſetze betrafen nicht die Entſtehungsgründe der Hypothekarrechte, ſondern lediglich deren Conſervation und Vollziehung. Unter der Herrſchaft des Geſetzes vom 11. Brum. VII beſtand alſo noch immer die Legal-Hypothek für die légitime administration des Vaters. Sie war mitbegriffen unter den Verfügungen, welche die mineurs und die tuteurs überhaupt betrafen.

„Nun erſchien der Titel des bürg. G. B. über die Vormundſchaft, worin denn auch der Art. 389 publizirt wurde, und erſt ein Jahr ſpäter der Titel über das Hypothekenweſen. Während dieſes Jahres blieb alſo das Hypothekenſyſtem unverändert wie unter dem Geſetze vom 11. Brum. VII, und die Legal-Hypothek beſtand ſonach auch für den Fall des Art. 389 noch fort. Die ſpäter publizirten Art. 2121 und 2135 aber ſollten ebenſo wenig dieſe Legal-Hypothek aufheben, denn ſie ſind — mutatis mutandis — nur eine Copie der Art. 4 und 21

Digitized by Google

des Ges. vom 11. Brum. VII, wovon der erste, wie Art. 2121, die Hypothekarrechte andeutet, und der zweite, wie Art. 2135, die Frage behandelt, ob sie inscribirt werden sollen oder nicht. Auch findet sich in den Diskussionen keine Spur von einer Tendenz, den Hypothekarrechten der Minderjährigen engere Gränzen anzuweisen, als es nach dem Ges. vom 11. Brum. VII der Fall war. Vielmehr liegt in dem Umstande, daß man sie von der durch dieses Gesetz vorgeschriebenen Formalität der Inscription befreyte, ein Beweis des Gegentheils.

„Allein abgesehen von dem bisher Gesagten, so rechtfertigt sich auch die Legal-Hypothek, welche der erste Richter angenommen hat, durch die Bestimmungen des bürg. G. B. selbst vollkommen.

„Die Personen und das Vermögen eines Minderjährigen können nur zwey Arten von Gewalt unterworfen seyn: der väterlichen, oder der vormundschaftlichen. Von der ersten handelt der 9te, von der zweiten der 10te Titel des ersten Buches. Nun aber steht der Art. 389, welcher von der Verwaltung des persönlichen Vermögens der Kinder durch den Vater während der Ehe handelt, in dem erwähnten Tit. 10; mithin sah das Gesetz sie nicht als einen Ausfluß der väterlichen Gewalt, sondern als eine vormundschaftliche Verwaltung an.

„Dies ergiebt sich aus der ganzen Fassung und Reihenfolge der Artikel. Der erste Artikel in dem Titel, welcher die Ueberschrift führt: „de la tutelle“, und welcher sonach zum Zweck hat zu bestimmen, wer Vormund sey, und die vormundschaftliche Verwaltung zu reguliren, ist unser Art. 389. Er hatte daher auch sicher eine vormundschaftliche Verwaltung im Sinne; und wenn der Vater hier administrateur und nicht tuteur genannt

Digitized by Google

ist, so geschah dies blos — wie im alten Rechte — weil er in andern Beziehungen allerdings mehr ist, als der bloße Vormund, nicht aber um seiner Verwaltung einen andern Charakter als den einer vormundschaftlichen zu geben. Der Begriff eines *administrateur* schließt den eines Vormundes so wenig aus, daß ja der Art. 450 auch von dem eigentlichen Vormunde sagt: „il *administrera*."

„Die Vormundschaft besteht, ihrem Wesen nach, in der Sorge für die Person des Minderjährigen und in der Verwaltung seines Vermögens, — Art. 450. Beides ist dem Vater durch das Gesetz übertragen; folglich ist er Vormund, wenn auch außerdem die Bande des Blutes noch andere Rechte und Verbindlichkeiten zwischen ihm und seinen Kindern begründen.

„Auch die speciellen Gebote und Verbote, welche das Gesetz in den Art. 451, 452, 455, 457, 1596 comb. mit Art. 450 in fine u. s. w. aufstellt, sind unstreitig auf die Verwaltung, welche der Vater während der Ehe führt, anwendbar. Die Natur der Sache selbst gebietet unabweislich diese Ansicht, und es ergiebt sich hieraus, daß der Gesetzgeber überall wo er von *tutelle* spricht, jene Verwaltung des Vaters mitbegriff, — wie dies auch wieder im Art. 486 der Fall ist.

„Die Art. 463 und 935 machen keine Schwierigkeit. Vielmehr geht aus denselben hervor, daß da, wo das Gesetz zwischen dem Vater und dem Vormunde einen Unterschied machen wollte, es dies ausdrücklich verfügte, was in Bezug auf die fragliche Legal-Hypothek nirgends geschehen ist. Zudem setzt der Art. 935 offenbar voraus, daß auch während der Lebenszeit beider Eltern eine Tutel bestehen könne; denn er ermächtigt die Ascendenten des Kindes, eine Schenkung auch bei Lebzeiten beider

Digitized by Google

Eltern, selbst wenn sie nicht dessen Vormünder oder Curatoren sind, für dasselbe zu acceptiren.

„Werfen wir nun einen Blick auf die Gründe, welche man für die gegnerische Ansicht geltend macht. Man sagt zuerst, die Legal-Hypothek sey eine spezielle Maaßregel, die um so weniger ausgedehnt werden dürfe, als dadurch fast alle Familienväter mit Legal-Hypotheken belastet würden, was von sehr nachtheiligen Folgen für den Verkehr seyn müsse. Allein schon der erste Richter hat mit Recht bemerkt, daß man ein Gesetz nicht ausdehne, wenn man es auf einen Fall anwendet, der in der gesetzlichen Verfügung mitbegriffen ist. Was aber die Hemmung des Verkehrs betrifft, so gab ja das Gesetz auch der Ehefrau eine Legal-Hypothek, ohne auf diese Hemmung Rücksicht zu nehmen. Auch ist der Fall, daß Kinder schon bei Lebzeiten beider Eltern persönliches Vermögen besitzen, nicht sehr häufig.

„Wenn man ferner behauptet, daß nach Art. 390 des bürg. G.-B. die Tutel erst an dem Todestage des Einen der Ehegatten anfange, und daß der Art. 389 mit dem Art. 390 einen Gegensatz bilde, so ist dies ganz irrig. Beide Artikel — die miteinander in Zusammenhang stehen, — handeln von der elterlichen Tutel, — das beweißt die Ueberschrift des Abschnittes. Der Art. 389 bestimmt, wem diese Tutel während der Ehe gehöre, — nämlich dem Vater, — und der Art. 390, wer sie nach Auflösung der Ehe erhalte, — nämlich der überlebende Ehegatte. Hierin liegt also keineswegs, daß die Vormundschaft erst nach der Auflösung der Ehe ihren Anfang nehme. Man unterscheide nur zwischen der Tutel im weitern, und der Tutel im engern Sinne. Diese tritt allerdings erst ein, wenn das Kind eine halbe oder ganze

Waiſe wird, indem erſt jetzt der Familienrath zu berufen und zu der Ernennung eines Neben-Vormundes zu ſchreiten iſt. Jene aber — die Tutel im weitern Sinne — begreift auch die Verwaltung des Vaters während der Ehe, und nimmt ihren Anfang, ſobald das Kind perſönliches Vermögen und ſonach das Verwaltungsrecht einen Gegenſtand bekommt. Von der Tutel im engern Sinne, und nur von dieſer, ſind die Aeußerungen *Locré's* und des Staatsrathes *Berlier* (in ſeinem Vortrage vor der geſetzgebenden Verſammlung) zu verſtehen, wenn ſie die Meinung äußern, daß die Tutel erſt nach dem Tode des Einen der Ehegatten anfange.

„Es giebt im bürg. G.-B. noch andere Fälle, wo das Geſetz ſich des Ausdruckes *tutelle* nicht bedient, und wo doch offenbar die Legal-Hypothek eintrit. So z. B. im Falle der, bei dem Interdictions-Verfahren vorkommenden „administration provisoire", wovon der Art. 497 ſpricht. Eben ſo wird mit Recht angenommen, (S. *Loiseau*, traité des enf. nat. pag. 537 und 538, und *Sirey*, XV, 1, 361 *)) daß der Vater eines unehelichen Kindes, wenn er daſſelbe anerkannt hat, von Rechtswegen deſſen geſetzlicher Vormund ſey, obſchon das Geſetz ihn nirgends ſo nennt; daß er alſo auch zu Gunſten des Kindes einer Legal-Hypothek unterliege. Warum ſollte aber dem unehelichen Kinde mehr Sicherheit gegen ſeinen Vater gegeben ſeyn, als dem ehelichen, da es doch ſonſt überall weniger Rechte hat? Und wie ſonderbar wäre es, anzunehmen, daß dieſe Sicherheit verloren gehe, ſobald der Vater des unehelichen Kindes ſich mit deſſen Mutter verheyrathet!

*) Anderer Meinung iſt, aus guten Gründen, *Rolland de Villargues*, traité des enf. nat. Nro. 299 bis. v. Sirey, XIII, 2, 19.

Digitized by Google

„Sonach verlangt die Harmonie der Gesetzgebung durchaus die bestrittene Legal-Hypothek hinsichtlich der Verwaltung des Vaters während der Ehe, und für diese Meinung entscheiden sich auch die imposantesten Autoritäten. Man sehe: ein Urtheil der Cour de Toulouse in *Sirey*, XIX, 2, 201; *Grenier*, traité des hyp. I, p. 611 und 617; *Toullier*, II, Nro. 1068; *Favard de Langlade*, Rép. vrb. hypothèque, Sect. 2. §. 1. Nro. 8; *Persil*, syst. hyp. I, p. 287; *Battur*, tr. des priv. et hyp. II, p. 367; *Merlin*, Rép. univ. vrb. hypothèque Sect. 2. §. 3. Art. 4. pag. 915 der neuesten Ausgabe. Die appellatische Parthei darf daher die Bestätigung der erstrichterlichen Entscheidung mit Zuversicht erwarten.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 11. Dezember 1826.

„In Erw., auf die Frage: ob den minderjährigen „Kindern, zur Sicherheit ihres persönlichen Vermögens, „welches ihr Vater während der Ehe mit ihrer Mutter „verwaltet, eine Legal-Hypothek auf das Vermögen des „Vaters zustehe;

„Daß die eigentliche Vormundschaft, nach dem „neuen wie nach dem alten Rechte, nur nach Auflösung der „Ehe entsteht; — (Bürg. G.-B. Art. 390, — *Bourjon*, „droit comm. de la France, Liv. I, tit. 6. chap. 2, Art. 1; „*Pothier*, traité des personnes et des choses, part. I, tit. 6, „Sect. 4, Art. 1, §. 1) — und daß es der gleiche Fall „war für die Entstehung oder Eröffnung der von der „Appellatinn angezogenen garde noble et bourgeoise des „alten Rechts; („il n'y a point de garde tant que père et „mère vivent; elle ne commence que par le décès de l'un

Digitized by Google

„d'eux", — *Livonnière*, règles du droit français, Liv. 2, „tit. 7, chap. 1, Art. 1; — *Bourjon*, loc. cit. tit. 19 de „la garde etc. Art. 1; *Pothier*, traité de la garde noble „et bourgeoise), — welche garde mit der Tutel zusammen„traf, eine nutzbringende Tutel war, auch eine Hypothek „auf das Vermögen des gardien gab, von dem Tage der „Annahme der garde an, (*Bourjon*, l. cit. tit. 19, chap. „13, Art. 8.) — was aber gemeiniglich den Tag des „Ablebens eines Ehetheils voraussetzte.

„In Erw., daß während der Ehe der Vater nicht „eigentlicher Vormund, sondern nur Verwalter des „persönlichen Vermögens seiner minderjährigen Kinder ist, „— Art. 389 des bürg. G.-B.

„Daß dieser Artikel, indem er die letztere Eigenschaft „ausspricht, dadurch die erstere ausschließt, — und daß dies „auf die ausdrückliche Anregung des Tribunats geschah, „daß die Eigenschaft eines eigentlichen Vormundes von „dem Vater getrennt werden solle, da auch nie der Vater, „vor Auflösung der Ehe, als Vormund seiner Kinder qua„lifizirt worden sey, worauf sich die — freilich vage — „Maxime bezieht: Le père, en France, n'est pas tuteur, „mais loyal administrateur des biens de ses enfans."

„Daß auch, zur Erläuterung des Art. 389, der „Staatsrath Berlier dem gesetzgebenden Körper vortrug: „'Tout mineur n'est pas nécessairement en tutelle; celui „dont les père et mère sont vivants trouve en eux des „protecteurs naturels, et s'il a quelques biens personnels, „l'administration en appartient à son père. La tutelle com„mence au décès du père ou de la mère; car alors, en „perdant un de ses protecteurs naturels, le mineur réclame „déjà une protection plus spéciale de la loi."

Digitized by Google

„Daß also, da die unmittelbare Quelle des neuen „Rechts ausdrücklich und bestimmt spricht, auf das alte „Recht nicht zurückzugehen ist.

„In Erw., daß die Stelle des Art. 389 an der „Spitze des Cap. 2, Tit. 10, Buch 1, welche ihm, nach „dem Gutachten des Tribunats bei Verhandlung der Tutel, „angewiesen wurde, keineswegs beweiset, daß auch er von „einer Tutel handle; daß vielmehr durch den hier im „Gegensatze von „*tuteur*“ gebrauchten Ausdruck „*admini-*„*strateur*“ das Gegentheil gesagt und eine Verwaltung „bezeichnet ist, welche, wiewohl ihrer in den Coutumes „häufig unter dem Titel der Tutel Erwähnung geschieht, „dennoch (nach *Laurière* sur *Loisel*, institutes coutumières, „Liv. I, tit. 4) aus der väterlichen Gewalt abgeleitet „wird; (s. auch *Pothier*, tr. des pers. et des choses, part. „I, tit. 6, sect. 2.), und welche auch im Projet du code „civil Liv. 1, tit. 8, Art. 1 und 12, unter der väterlichen „Gewalt aufgestellt war;

„Daß auch die Verfügung des Art. 389 in dem Pro„jekte nicht enthalten war, sondern auf Verlangen des „Tribunats aufgenommen wurde, gerade um festzusetzen, „daß der Vater während der Ehe nicht Vormund sey;

„Daß zwar allerdings die, dem Vater in der Unter„stellung des Art. 390 zustehende Tutel, welche in dem „alten französ. Rechte gemeiniglich dativ war, heute, wie „gewöhnlich die ehemalige garde, ebenfalls als auf der „väterlichen Gewalt beruhend, oder mit derselben zusam„menhängend zu betrachten ist, — wie dies auch der „Ideengang in dem Projekte des bürg. G.-B. loco cit. „tit 9, chap. 2, Art. 5 und der übereinstimmende rapport „des Tribuns Huguet ausspricht;

Digitized by Google

„Daß aber hier dieſe väterliche Gewalt förmlich in „die Tutel übergeht, oder vielmehr, daß zu der väter„lichen Gewalt die Tutel hinzukömmt, ſo daß der Vater „erſt jetzt förmlich Vormund iſt, einen Nebenvormund zur „Seite hat, und nun erſt das Inſtitut der Tutel eintrit, „— Bürg. G.-B. Art. 420.

„In Erw., daß bei Inſtituten, welche, wie die der „Vormundſchaft und Hypothek, auf dem poſitiven Rechte „beruhen, die durch das Geſetz bezeichnete Gränze nicht „überſchritten werden darf;

„Daß man daher dabei ſtehen bleiben muß, daß der „Vater in dem Falle des Art. 389 nicht Vormund, ſon„dern Verwalter iſt, indem der Geſetzgeber, eben ſo wie „er im Art. 506 des bürg. G.-B. geſagt hat, daß der „Ehemann von Rechtswegen Vormund ſeiner interdi„cirten Ehefrau iſt, auch im Art. 389, wenn dies ſeine „Abſicht geweſen wäre, geſagt haben würde, (wie es auch „im Art. 390 heißt), daß der Vater von Rechtswegen „Vormund der Kinder in Betreff ihres perſönlichen Ver„mögens ſey, — während er ihn hier zum ſelbſtſtändigen „Verwalter gemacht hat, ohne ihn den übrigen Beſtim„mungen der Tutel zu unterwerfen.

„In Erw. nun, daß die Art. 2121 und 2135 des „bürg. G.-B. den Minderjährigen eine Legal-Hypothek „nur gegen ihren Vormund einräumen, nicht aber den „minderjährigen Kindern gegen ihren Vater, als Verwal„ter ihres perſönlichen Vermögens;

„Daß überall im bürg. G.-B., ſo wie in den Vor„trägen vor der geſetzgebenden Verſammlung, nur die „Rede iſt von der Legal-Hypothek der Minderjährigen „auf das Vermögen ihres Vormundes, mithin auch des

„Vaters im Falle des Art. 390, nirgends aber in dem „des Art. 389;

„Daß aber dieſe poſitive Verleihung von Vorrechten „um ſo weniger über ihre Gränzen ausgedehnt werden „darf, als das bürg. G. B. die Legal-Hypothek für die „Curatel, und für manche andere Fälle verſagt, in „welchen das alte Recht ſie eingeräumt hatte, und für „welche, der Natur der Sache nach, dieſe Sicherheit eben „ſo gut verliehen ſeyn könnte, als für die Verwaltung „des Vaters in dem Falle des Art. 389;

„Daß es dem Richter nicht zuſteht, die heilſamen „oder ſchlimmen Folgen dieſer Einrichtung zu berückſichti„gen, — als welches Sache des Geſetzgebers war, und „daß das Geſetz anzuwenden iſt wie es vorliegt, beſonders „in einem ſtrengen Gebiete, welches keine Analogie, keine „Ausdehnung, keine Ausfüllung zuläßt.

„In Erw., daß dieſe Anſicht auch durch die Art. 1048 „1055 und 1056 des bürg. G. B beſtätigt wird, wo zur „Sicherung der Abſichten des Schenkgebers den Beſchenk„ten, zur Erhaltung des Vermögens, ein Vormund und „ſomit eine Legal-Hypothek gegeben wird, und wo der „Geſetzgeber von einem Spezial-Vormund geſprochen „hätte, wenn der Vater der Beſchenkten als Vormund „gedacht würde; während in dem Falle des Art. 141 „des bürg. G. B. die Mutter auch nur Verwalterinn, „nicht Vormünderinn, und mit keiner Legal-Hypo„thek belaſtet iſt;

„Daß dagegen auch der Art. 486 des bürg. G.-B. „nichts beweiſet, weil es, als ſich von ſelbſt verſtehend, „nicht ausgeſprochen zu werden brauchte, daß im Falle „des Widerrufes der Emanzipation der Minderjährige

Digitized by Google

„unter die väterliche Gewalt zurückkehre, in soweit er aus „dieser entlassen war.

„Daß sonach den minderjährigen Kindern, zur Sicher„heit ihres persönlichen Vermögens, welches ihr Vater „während der Ehe mit ihrer Mutter zu verwalten hat, „nach dem positiven Rechte keine Legal-Hypothek gegen „den Vater zusteht, was auch immerhin nach der Billig„keit für diese Hypothek zu sagen seyn möge.

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., vermittelst Reformation „des angefochtenen Urtheils, die zu Gunsten der Appella„tinn auf das Vermögen ihres Vaters am 19. Februar „1824 genommene Hypothekar-Einschreibung für wir„kungslos, und verordnet deren Ausstreichung, u. s. w.“ —

Ehescheidungsklage. Versöhnung.

Ist zu der Einrede der Versöhnung, welche der Beklagte dem Kläger auf Ehescheidung entgegensetzt, wesentlich erforderlich, daß die Wiedervereinigung gegenseitig gewesen sey, — oder genügt es, daß der beleidigte Theil, auch ohne Erwiederung, versöhnliche Gesinnungen ausgesprochen habe?

Bittighöfer gegen dessen Ehefrau.

In Folge einer Ehescheidungsklage, welche die Ehefrau Bittighöfer von Speyer wegen verschiedener Mißhandlungen und Beschimpfungen gegen ihren Ehemann angestellt hatte, schützte der Beklagte die Einrede der statt-

Digitized by Google

gehabten Wiederaussöhnung (Art. 272 des bürg. G.-B.) vor, und machte, zur Begründung derselben, eine Reihe von Briefen geltend, aus welchen im Wesentlichen hervorging, daß zwar die Ehefrau, nach dem Zeitpunkte, wo die Beleidigungen vorgefallen seyn sollten, den Ehemann ihrer Verzeihung und Liebe versichert, ihn zu Fleiß und Ordnung ermahnt und den Wunsch, wieder mit ihm zu leben, zu erkennen gegeben hatte, daß aber diese versöhnenden Schritte ohne Erwiederung geblieben waren. Das K. Bez.-G. in Landau verwarf die Einrede, durch Urtheil vom 10. Nov. 1830, als nicht gehörig erwiesen. Berufung.

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 25. July 1831.

„In Erw., daß der natürliche und gesetzliche Begriff „der Wieder-Versöhnung (réconciliation) wesentlich eine „gegenseitige Wiedervereinigung der getrennten Gemüther voraussetzt;

„Daß die bloße Geneigtheit zur Versöhnung, „welche nur von der einen Seite Statt findet und ausgesprochen wird, noch nicht die Versöhnung selbst ist;

„Daß vielmehr in dem Zurückstoßen liebevoller Versöhnungs-Anträge eine neue Kränkung liegt, die den bestehenden Ehescheidungs-Ursachen, weit entfernt sie aufzuheben, neue Stärke verleiht.

„In Erw., daß nach diesen Betrachtungen der erste „Richter mit Recht angenommen hat, daß eine Wiederversöhnung im vorliegenden Falle nicht erwiesen worden „sey, indem aus den vorgelegten Briefen, so wie aus den „abgehaltenen Zeugenverhören blos erhellet, daß die Appellatinn mehrmals durch freundliche Aeußerungen, Ermahnungen und Versicherungen eine gegenseitige Versöhnung „herbeizuführen suchte, keineswegs aber, daß der Ehemann auch seinerseits gleiche Gesinnungen gezeigt, und daß „das versöhnende Benehmen der Appellatinn bei ihm Eingang und Erwiederung gefunden habe.

A. d. Gr.

„Verwirft das K. App.-G. die eingelegte Berufung, „u. s. w.“ —

Legal-Hypothek. Ehefrau. Gütergemeinschaft.

Trifft die Legal-Hypothek der Ehefrau auch das Grundstück, welches während der Ehe durch den Ehemann in die Gütergemeinschaft erworben und aus derselben wieder veräußert wurde?

Ehefrau Zöller gegen Knoderer. Dieselbe gegen Wild. Petif gegen Klein.

Daniel Zöller, Rothgerber in Zeiskam, schuldete an Friedrich Knoderer, Rothgerber in Landau, eine Summe von 535 fl. Im September 1816 versteigerte der Schuldner ein Haus, welches er während der Dauer seiner Ehe mit Catharina Deidesheimer erkauft hatte, und welches einen Bestandtheil der zwischen den Ehegatten bestehenden Gütergemeinschaft bildete. Knoderer wurde auf den Kaufpreis angewiesen. Allein der Ansteigerer verweigerte, unter Beziehung auf den Art. 1653 des bürg. G.-B., die Zahlung, indem er behauptete, daß der Ehefrau des Verkäufers Zöller eine Legal-Hypothek auf das Haus zustehe. Die Ehefrau Zöller wurde zu dem Prozesse beigeladen, und machte nun wirklich eine Legal-Hypothek zur Sicherheit ihres in die Ehe gebrachten Erbvermögens geltend. Knoderer bestritt das Daseyn dieses Hypothekarrechts aus dem Grunde, weil die Legal-Hypothek, welche das Gesetz der Ehefrau auf die liegenden Güter des Mannes verleihe, ein Grundstück nicht treffen könne, welches

Digitized by Google

während der Dauer der ehelichen Gütergemeinschaft durch den Ehemann erkauft, und vor Auflösung dieser Gemeinschaft durch denselben auch wieder veräußert worden sey. Das K. Bez.-G. in Landau pflichtete dieser Ansicht bei, und verwarf, durch Urtheil vom 17. Februar 1820, die hypothekarischen Ansprüche der Ehefrau Zöller.

Die Letztere ergriff die Berufung und bezog sich, zur Begründung ihrer Legal-Hypothek, auf die unbedingte Abfassung der Art. 2121 und 2135 Nro. 2 des bürg. G.-B., so wie auf verschiedene Argumente, deren Wiederholung hier unnöthig erscheint, da das Wesentliche davon aus dem unten folgenden, sehr ausführlichen Urtheile des K. App.-G. zu entnehmen ist.

Der Appellat seinerseits bot alles auf, um die Entscheidung des ersten Richters zu rechtfertigen. „Das Gesetz, sagte er, giebt der Ehefrau nur eine Legalhypothek auf die Güter des Mannes — „sur les biens *du mari*.“ Dasjenige aber, was die eheliche Gütergemeinschaft bildet, gehört, so lange diese Gemeinschaft dauert, weder dem Manne noch der Frau, sondern beiden gemeinschaftlich, als einer ehelichen Gesellschaft, als einer juristischen Person, unter der Verwaltung des Mannes, als des Vorstandes dieser Gesellschaft. So wie in einer Handelsgesellschaft das Vermögen der Gesellschaft nicht den associés, als Einzelnen, sondern der Firma gehört, so gilt dasselbe in der ehelichen Gesellschaft, wo der Ehemann blos als der verwaltende Mitgesellschafter (associé gérant) erscheint. Die Gemeinschaftsgüter sind daher, so lange die Gütergemeinschaft noch fortdauert, keineswegs als Eigenthum des Mannes zu betrachten, und eben so wenig ist das Eigenthumsrecht als getheilt zu denken. Der Begriff eines wirklichen Miteigenthums zu bestimmten

Digitized by Google

Theilen trit erst ein bei der Auflösung der Gütergemeinschaft und zwar nur für das, was sich alsdann in der Gemeinschaftsmasse noch vorfindet. Erst jetzt ist diese Masse fixirt; erst jetzt fällt sie jedem der beiden Ehegatten besonders zu gewissen Theilen anheim. Nimmt nämlich die Ehefrau die Gütergemeinschaft an, so wird der Ehemann, von jetzt an, Eigenthümer der andern Hälfte; schlägt sie aus, so wird er, von jetzt an, Eigenthümer des Ganzen. Vorher gehörte, wie schon bemerkt, das Eigenthum der Gemeinschaftsgüter dem Manne weder zur Hälfte, noch für das Ganze; es gehörte der ehelichen Gesellschaft.

„Diese Begriffe bilden, in der Materie von der ehelichen Gütergemeinschaft, die Grundlage des ältern wie des neuern Rechts. Alle Lehrer des germanischen Privatrechts, — und hier ist von einem ursprünglich germanischen Institut die Rede, — bezeichnen das Verhältniß der Ehegatten zu der Gütergemeinschaft als das einer ungetheilten juristischen Person; und alle Statutarrechte sprechen von einem Zerfallen des Gemeinschaftsvermögens in gewisse Theile für jeden der Ehegatten durchaus nur unter Voraussetzung der bereits geschehenen Auflösung der Gemeinschaft. Auch dem bürg. G.-B., worauf es hier zunächst ankommt, liegt offenbar diese Ansicht zum Grunde. Denn in demjenigen Theile dieses Gesetzbuches, welcher von dem Wesen und den Wirkungen der ehelichen Gütergemeinschaft während ihrer Dauer handelt (Art. 1399 — 1440), ist nirgends die Rede davon, daß das Eigenthum der Gemeinschaftsgüter jedem der Ehegatten zur Hälfte zustehe; vielmehr spricht die, dem Art. 1421 voranstehende Ueberschrift deutlich aus, daß es der „*société conjugale*,“ als einer juristischen Person gehöre, und erst der Art.

1474, unter der Ueberschrift „de la *dissolution* de la communauté et de ses *suites*," bestimmt zwei Theile mit den Worten: „le *surplus* se partage par moitié entre les époux ou ceux qui les représentent."

„Sind diese Begriffe richtig, so kann von einer Legalhypothek der Ehefrau Zöller auf das fragliche Haus keine Rede seyn. Diese Hypothek trifft, wie schon bemerkt, nach dem Texte der Art. 2121 und 2135, nur die Liegenschaften des Mannes. Jenes Haus aber war nie Eigenthum des Mannes. Es wurde erkauft von der ehelichen Gesellschaft, und wieder veräußert durch dieselbe eheliche Gesellschaft, repräsentirt durch den Ehemann. Ein „bien *du mari*" würde es nur dann geworden seyn, wenn es bis zur Auflösung der Gütergemeinschaft in derselben geblieben wäre. Hätte dann die Frau verzichtet, so würde das Ganze Eigenthum des Mannes geworden und sonach unter die Hypothek gefallen seyn. Im Falle der Annahme der Gütergemeinschaft hingegen konnte die Legalhypothek das Haus nur in soweit treffen, als dasselbe durch die Theilung des vorhandenen Gemeinschaftsvermögens in das Loos des Mannes gefallen wäre; — ein neuer und schlagender Beweis, daß ein bereits während der Ehe veräußertes Gut nicht mit der Legal-Hypothek belastet seyn kann, da selbst in dem Falle, wo das Gut in der Gütergemeinschaft bleibt, die Frage ganz von dem Resultate der Theilung abhängt.

„Hiezu kommt eine weitere Betrachtung. Wenn nämlich der Ehemann über ein Gut der Gemeinschaft verfügt, so ist die Sache gerade so zu betrachten, als habe die Frau ausdrücklich mit eingewilligt. Denn der Mann repräsentirt die eheliche Gesellschaft; er ist der stillschweigende Mandatar der Frau; in seiner Einwilligung liegt mithin

Digitized by Google

auch die der Frau. Nun wird aber doch Niemand behaupten wollen, daß die Frau ihre Legal-Hypothek geltend machen könne, wenn sie ausdrücklich mitverkauft hat. Gilt dies aber für den Fall der ausdrücklichen Mitwirkung, so muß es wohl auch für den der stillschweigenden gelten.

„Der Art. 1421 giebt dem Ehemanne das Recht, die Gegenstände der Gütergemeinschaft ohne die Einwilligung der Ehefrau zu veräußern und zu verpfänden. Würde aber diese Befugniß nicht illusorisch seyn, wenn der Ehefrau auf das so veräußerte Gut eine Legal-Hypothek zustände, vermöge welcher die Veräußerung oder Verpfändung paralysirt werden könnte? Und wenn der Ehemann sogar berechtigt ist, den eventuellen Eigenthums-Antheil der Frau an einem solchen Gegenstande wider ihren Willen zu veräußern, wie sollte nicht auch das Hypothekarrecht wegfallen, in welchem doch weniger liegt, als in dem Eigenthumsrechte?

„Man denke sich den Fall des sog. ameublissement, im Sinne des Art. 1507 des bürg. G.-B. Die Frau giebt ein liegendes Gut in die Gütergemeinschaft, damit der Mann ungehindert darüber verfügen könne. Soll nun der Ehemann dennoch durch die Legalhypothek der Frau genirt seyn? Soll sie ein Hypothekarrecht auf ein Gut haben, das sie selbst zur freyen Verfügung des Mannes stellte?

„Der Art. 1495 des bürg. G.-B., welcher der Ehefrau das Recht giebt, ihre Forderungen sowohl auf die Güter der Gemeinschaft, als auf das persönliche Vermögen des Mannes geltend zu machen, steht nicht im Wege. Denn er spricht offenbar nur von dem, was noch jetzt in der Gemeinschaftsmasse vorhanden ist, und liefert sonach

Digitized by Google

eher ein Argument für als gegen die Ansicht des Appellaten.

„Wie hemmend und verderblich würde das entgegengesetzte System auf Handel und Wandel einwirken, welche doch, nach dem Geiste der Gesetzgebung, durch das System der Gütergemeinschaft gerade begünstigt und gefördert werden sollten! Wer möchte noch mit dem Ehemanne über ein zu der Gütergemeinschaft gehöriges Grundstück contrahiren, wenn die Legal-Hypothek der Ehefrau an demselben klebte? Ueberall müßte die Ehefrau zugezogen werden, und die unabhängige Dispositions-Befugniß, welche doch das Gesetz dem Ehemanne in Bezug auf das Vermögen der Gütergemeinschaft ausdrücklich verleiht, würde sich dadurch faktisch in nichts auflösen.“ —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 21. May 1821.

„In Erw. auf die Frage: ob das bürg. G.-B. der „in der Gütergemeinschaft lebenden Ehefrau eine Legal-„Hypothek gebe auf ein während der Ehe von dem Manne „allein erworbenes und wiederverkauftes Grundstück, selbst „wenn der Mann den Kaufpreis bezogen oder verwendet „hat, —

„Daß die Ehefrau das Wahlrecht hat, nach Auflö-„sung der Gütergemeinschaft solche anzunehmen oder aus-„zuschlagen (Art. 1453); —

„In Erw. daß, wenn die Ehefrau verzichtet, sie „dadurch alle Ansprüche auf die Gütergemeinschaft ver-„liert, und mit Ausnahme der Wäsche und Kleidungstücke „zu ihrem Gebrauche, alles zurückgeben muß, was ihr von „Anfang der Ehe an aus derselben zugeflossen seyn moch-„te, — so wie dies auch in dem alten Rechte gewesen, —

„wodurch, mit andern Worten, für die Ehefrau, dem Ehe„manne und dessen Gläubigern gegenüber, die Gütergemeinschaft active aufgehoben wird, und zwar von An„fang der Ehe an;

„Daß auf der andern Seite durch die Verzichtung „die Ehefrau, dem Manne und den Gläubigern gegenüber, „auch von allen Schulden der Gemeinschaft befreit wird, „und zwar von Anfang der Ehe an, — wodurch mit „andern Worten die Gütergemeinschaft auch passive auf„gehoben wird, von ihrem Anfang an, — so wie es „auch in dem alten Rechte gewesen;

„Daß sonach die Ehefrau, welche verzichtet hat, für „ihre privilegirte Forderung (Art. 1493) dem Ehemann „und dessen Creditoren gegenübersteht als Gläubigerinn von „Anfang an, gleich einer Dotal-Frau;

„Daß daher auch alle Errungenschaftsstücke rechtlich „so anzusehen sind, als seyen sie von Anfang der Ehe „an Güter des Mannes (biens du mari) gewesen, mit„hin dem Hypothekarrecht der Ehefrau unterliegen — (Art. „2121, 2122)

„Daß er auch während der Gütergemeinschaft das „Dispositionsrecht des Eigenthümers hat, indem, stünde „der Ehefrau ein aktuales Miteigenthum zu, ihre Aus„schließung von der Dispositionsbefugniß dem direkten und „einfachen Begriff desselben widerspräche;

„Daß die Ehefrau dagegen nur erscheint mit gewis„sen ihr darauf zustehenden, das Verfügungsrecht des Ehe„mannes beschränkenden Rechten (Art. 1421, 1422); daher „die ältern Autoren in Bezug auf die Coûtume de Paris „sagten: uxor non est proprie socia, sed speratur fore, — „oder: la femme n'a rien ès biens de la communauté, „qu'après la dissolution du mariage.

Digitized by Google

„In Erw., daß das neue Recht dieſen Stand der „Sache nicht geändert hat durch die ſchon früher gewünſchte „Einſchränkung des Ehemannes im Schenken, welche auch „ſchon in manchen Coûtumes beſtand, — indem einestheils „der Geſetzgeber dadurch nur die Ausſicht der Ehefrau „gebeſſert hat, welche dem Intereſſe des Verkehrs ihr be„wegliches Erbgut zum Opfer bringt; anderſeits die Geſetze, „wenn ſie das Verfügungsrecht des Eigenthümers zum „Vortheil eines Dritten beſchränken, dadurch auf Letztern „nicht gerade einen Antheil an dem Eigenthum ſelbſt über„tragen.

„In Erw., daß die Art. 1429 und 1430 mit dem, „was oben über die Auflöſung der Gütergemeinſchaft von „Anfang an geſagt worden iſt, im Einklang ſtehen, da „ſonſt die Ehefrau die ganze Pachtzeit aushalten müßte, „welche ihr Ehemann bedungen, und da übrigens die von „der Frau, kraft dieſer ſingulären Vorſchrift auszuhaltende „Pachtzeit ihrem Interreſſe nicht nachtheilig iſt.

„In Erw., daß ſich damit auch alle Einwürfe auflö„ſen, welche man aus einer moraliſchen oder collektiven „Perſon der Eheleute, oder aus dem Begriff einer Socie„tät, worin der Ehemann der verwaltende associé wäre, „herleiten wollte: zumal da ein Societätsverhältniß ſchon „durch die Art. 1483, 1487 und 1431 ausgeſchloſſen iſt, „weil ſonſt die Ehefrau, welche acceptirt hat, nicht pro„portionswidrig mit den Schulden quitt ſeyn könnte, wenn „ihr Bezug aus der Gütergemeinſchaft erſchöpft iſt, ein „ſolches Verhältniß auch vergeblich in den Worten „associa„tion conjugale quant aux biens“ (Art. 1387) geſucht „wird, da dieſe Worte daſſelbe ausdrücken, wie das ein„zige Wort communauté.

„In Erw., daß ſelbſt bei einem wahren und unabän-

Digitized by Google

„derlichen Condominium der Ehemann doch anfänglicher „und abſoluter Eigenthümer der einen Hälfte des Grund„ſtückes wäre, welche immer der Hypothek der Ehefrau „unterliegen müßte, da dieſe Hypothek auf allen gegenwär„tigen und zukünftigen Gütern des Mannes ruht, ohne „Unterſchied, ob er ſolche ausſchließlich oder in Gemein„ſchaft beſitze;

„In Erw. daß, wenn man auch die Ehefrau ſo an„ſieht, als habe ſie in der Perſon ihres Mannes mitcon„trahirt, mitverkauft und den Kaufpreis empfangen, dies „doch nur in ihrer Eigenſchaft als Gütergemeine geſchehen „wäre, welche Eigenſchaft eben, ſammt dem Obligations„Verhältniß derſelben, durch die Verzichtung aufgehoben „wird.

„In Erw., daß das Hypothekarrecht der Ehefrau auf „ein Acqueſt-Stück ſo wenig mit dem ausſchließlichen „Rechte des Ehemannes auf Veräußerung und Verpfändung „in Widerſpruch ſteht, als auf ſein perſönliches, eigenthüm„liches Grundſtück, worauf doch Niemand die Hypothek „der Ehefrau bezweifeln kann.

„In Erw., daß auch ein Dritter nicht mehr gehin„dert iſt, Erſteres dem Manne abzukaufen als Letzteres, „und eines wie das andere auf gleiche Weiſe zu purgiren „hat; ſo wie auch das Reduktionsrecht gegen die Legal„Hypothek gegeben iſt;

„Daß übrigens alle Schwierigkeiten, die man der „Hypothek auf ein Acqueſt-Stück zum Vorwurf machen „wollte, in gleichem Maaße gegen die Hypothek auf das „perſönliche Eigenthum des Mannes, ſo wie gegen jene „der Minderjährigen auf das Vermögen des Vormundes, „beſtehen.

„Daß dagegen, wenn man den Gegenſtand in ſeinen

Digitized by Google

„Folgen betrachtet, bei dem entgegengesetzten Systeme eine „Ehefrau, welche bei besserer Aussicht und in gutem Glau„ben in den Verkauf ihrer eingebrachten Liegenschaften „gewilligt hatte, späterhin aber keinen förmlichen remploi „erhält, durch den Ehemann um ihr ganzes Vermögen „gebracht werden könnte und weniger geschützt wäre, als „jeder andere Verkäufer für den Kaufschilling, — sohin „ein Resultat sich darstellte, welches der Weisheit aller „Gesetzgebung zuwider liefe, die ein gewisses Vermögen „der Frau erhalten will, gleichsam als Zuflucht für die „Mutter und ihre unerzogenen Kinder: interest rei pub„licae, mulierum dotes salvas esse," —

„Aus welchem allem folgt, daß nach dem bürg. G.-B. „obige Frage zu bejahen ist, wie solches auch unter dem „alten Rechte gelehrt wurde, und daß sonach der Appella„tinn ein Hypothekarrecht auf das fragliche, von ihrem „Ehemanne während der Ehe errungene und wiederver„kaufte Wohnhaus von Rechtswegen zusteht;

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., vermittelst Reformation „des angefochtenen Urtheils, daß das in Frage stehende „Haus, sammt Zubehör, dem Hypothekarrecht der Ehefrau „für ihr Beibringen unterliege, u. s. w.

Ganz dieselbe Entscheidung erfolgte gleichzeitig durch ein zweites Urtheil zwischen der nämlichen Ehefrau Zöller und Philipp Peter Wild, Rothgerber in Edenkoben, welcher sich mit Knoderer in gleichem Falle befand.

Abermalige Entscheidung in demselben Sinne durch Urtheil des K. App.-G. vom 10. November 1830, in Sachen Eleonora Petif, in Gütern getrennte Ehefrau von Carl Friedrich Klein, in Haardt, gegen Johann Heinrich Klein, Eigenthümer in Neustadt.

Digitized by Google

Rangordnungsstreit. Berufungsakt. Beschwerden. Nichtigkeit. Theilung der Ascendenten unter Descendenten. Hypothekarrecht. Inscription. Ehefrau. Nichtigkeit.

Muß in Rangordnungsstreitigkeiten der Berufungsakt bei Strafe der Nichtigkeit die Beschwerden enthalten?

Tritt das privilegirte Vorzugsrecht, welches der Art. 2103, N. 3 des bürg. G.-B., den Miterben zur Sicherheit der Ausgleichungssummen verleiht, auch bei Theilungen ein, welche ein Ascendent durch Testament unter seinen Descendenten macht?

Ist die gegen eine Ehefrau genommene Hypothekareinschreibung nichtig, wenn sie blos den Vor- und Geburtsnamen der Schuldnerin enthält, ohne ihres ehelichen Standes zu erwähnen und den Namen des Ehemannes anzugeben?

Ott gegen Calmer.

Michel Calmer, Ackersmann in Odernheim, errichtete am 26. August 1812 ein Testament, wodurch er den größten Theil seines Vermögens, namentlich ein Haus und mehrere Grundstücke, unter seine drei Kinder Anna-Maria, Katharina und Nikolaus Calmer vertheilte. Dasselbe enthielt u. a. die Bestimmung, daß die Tochter Katharina, welcher ein Theil des Hauses und mehrere Grundstücke

Digitized by Google

zugetheilt worden, eine Ausgleichungssumme von 435 fl. an ihren Bruder Nikolaus herauszahlen solle. Diese Schwester war verheyrathet an Johann Gutheil, Schreiner in Odernheim; doch hatte der Vater sie im Testament nur durch die Worte „meine Tochter Katharina“ bezeichnet.

Am 14. April 1817 nahm Nikolaus Calmer für die erwähnte Summe eine Hypothekar-Inscription, worin jedoch die Schuldnerin, ohne alle Erwähnung des Ehemannes, blos bezeichnet war als „seine Schwester Katharina Calmer, ohne Gewerb, in Odernheim wohnhaft.“

Bald darauf, am 11. May 1817, erhielten Johann Gutheil und dessen Ehefrau Katharina Calmer ein Darlehn von 500 fl. von Jakob Ott, Wirth in Staudernheim, nachdem dieser — seiner Behauptung nach — auf dem Hypotheken-Amte nachgeforscht hatte, ob gegen Johann Gutheil oder dessen Ehefrau keine Inscription existire und die Einschreibung vom 14. April 1817 unter diesem Namen nicht aufgefunden worden war. Das erwähnte Haus wurde dem Darleiher verpfändet und er nahm unter dem 20. März 1817 eine Hypothekar-Inscription auf dasselbe.

Im J. 1823 wurde das Haus zwangsweise veräussert, und bei dem dadurch veranlaßten Rangordnungsverfahren verlangte und erhielt Nikolaus Calmer für die oben bemerkte Ausgleichungssumme von 435 fl. Capital, sammt Zinsen, den ersten Rang, indem der Commissär von der Ansicht ausging, daß Calmer, obschon er die zur Erhaltung seines privilegirten Vorzugrechts durch den Art. 2109 des bürg. G.-B. festgesetzte Frist versäumt, doch immer, nach Art. 2113, ein einfaches Hypothekarrecht habe, welches, nach dem Datum der Einschreibung, der des Gläubigers Ott vorgehe.

Digitized by Google

„Ott bestritt diesen Vorrang, indem er einestheils behauptete, daß das Testament v. 26. August 1812 nicht als eine Theilung im Sinne des Art. 2103 des bürg. G.-B anzusehen sey und das dort verliehene Privilegium nicht begründe, da jener Art. nur von Theilungen spreche, welche die Miterben selbst unter sich vornehmen; anderntheils, weil die Inscription vom 14. April 1817 — welche am 15. März 1827 erneuert worden war — nach Art. 2148 Nro. 2 des bürg. G.-B. wegen mangelhafter Bezeichnung der Schuldnerinn, wodurch Ott in Irrthum geführt worden, nichtig sey.

Das K. Bez.-G. in Kaiserslautern verwarf diese Einwendung durch Urtheil v. 5. August 1830:

„In Erw., daß der Akt vom 26. August 1812 eine „in Form eines Testaments durch den Vater vorgenom„mene Vermögensvertheilung unter seine Kinder, und die „dem Sohne daraus zustehende Forderung eine Gleichstel„lungssumme für den der Schwester Kath. Calmer zuge„theilten Haustheil ist, dessen Preis dem gegenwärtigen „Rangordnungsverfahren unterliegt.

„Daß, wenn auch die Inscription nicht in der gesetz„lichen Frist genommen und deßhalb das auf jenem Akt „beruhende Privilegium nicht conservirt worden ist, die „gedachte Inscription doch der des contestirenden Gläubi„gers der Zeit nach vorgeht, mithin nach Art. 2113 immer „den hypothekarischen Vorrang begründet, insofern die „Inscription selbst gültig ist, welcher Punkt also allein noch „zu entscheiden bleibt.

„In Erw., daß in den beiden bordereaux, nach wel„chen die Inscription am 17. April 1814 geschah und am „15. März 1827 erneuert wurde, die Schuldnerinn mit „ihrem Vor- und Familiennamen Katharina Calmer,

„ohne Gewerb in Odernheim wohnhaft, angege„ben ist; daß dieselbe allein Schuldnerinn und Eigenthü„merinn des verhypothezirten Haustheiles mit Ausschluß „ihres Ehemannes ist, und ihre Vor- und Zunamen sammt „Wohnort richtig angegeben sind, auch dieselbe als Schwe„ster des Gläubigers benannt ist, mithin die Bezeichnung „derselben als den Erfordernissen des Art. 2148 §. 2 ge„nügend erscheint, und sonach die hierauf gestützte Nulli„täts-Einrede keine Berücksichtigung verdient.“ —

Ott ergriff die Berufung. „Das Testament des Vaters, sagte er, konnte überhaupt kein privilegirtes Vorzugsrecht oder Legal-Hypothek auf das fragliche Haus begründen, indem der Art. 2113 Nro. 3 des bürg. G.-B. nur auf die von den Miterben selbst vorgenommenen Theilungen, nicht aber auf diejenigen, welche ein Ascendent durch Testament unter seinen Descendenten macht, Anwendung findet, wie sich sowohl aus der nähern Betrachtung der verschiedenen Natur dieser Rechtsgeschäfte, als auch aus dem Texte des Art. 1203 ergiebt.

„Eine Theilung, welche die Miterben selbst unter sich vornehmen, hat, wegen des bis dahin bestehenden Miteigenthums Aller an jedem einzelnen Gegenstand der Masse, die größte Aehnlichkeit mit einem Kauf- oder Tauschvertrage, weshalb an eine solche Theilung auch die rechtlichen Wirkungen der genannten Rechtsgeschäfte mehr oder minder geknüpft werden mußten. Daher kann eine solche Theilung, als onerose Rechtsgeschäft, in jeder beliebigen Form errichtet werden; — daher ist jeder Miterbe dem andern zur Garantie verpflichtet; — daher kann das Theilungsgeschäft, gleich dem Kaufcontrakte, wegen Verletzung aufgehoben werden; — daher endlich gab das Gesetz ein privilegirtes Vorzugsrecht zur

Sicherheit der stipulirten Herausgabssummen, wie für den Preis eines verkauften Grundstücks.

„Das Rechtsgeschäft dagegen, wovon die Art. 1075 und folg. des bürg. G.-B. sprechen, und welches man Theilung der Ascendenten unter den Descendenten nennt, ist, seiner rechtlichen Natur nach, eine bloße Schenkung, indem die Ascendenten im Augenblick der Theilung noch Eigenthümer des Vermögens sind, und dieses schon getheilt auf die Descendenten übergeht, weshalb unter den Letztern durchaus kein contraktuelles Verhältniß entsteht, wie bei einer Theilung, die sie selbst unter sich vornehmen. Daher finden sich die erwähnten Art. 1075 und folg. nicht in dem Titel von den Erbtheilungen, sondern in der Lehre von den Schenkungen, und daher können solche Theilungen der Ascendenten nur in der Form und nach den Grundsätzen gemacht werden, welche für Schenkungen unter Lebenden und Testamente vorgeschrieben sind. So wie also bei einer solchen Theilung — oder vielmehr Schenkung — von keiner Garantie der Loose die Rede seyn kann, weil die Beschenkten oder Legatarien in keinem obligatorischen Verhältniße zueinander stehen, so muß auch das Privilegium für die Summe, welche einer der Beschenkten an den Andern herauszahlen soll, wegfallen.

„Auch der Text des Art. 2103, Nro. 3, schließt dieses Privilegium aus, indem der Ausdruck *cohéritiers* auf Schenknehmer oder Legatarien nicht paßt, auch die Worte „sur les immeubles de la *succession*“ keine Anwendung finden, wenn der Ascendent, nach Vorschrift des Art. 1076, eine Schenkung gemacht hat, die das Eigenthum sogleich überträgt. Ebenso deuten die Worte: „pour la garantie des partages *faits entre eux*“, blos auf eine unter den Erben selbst vorgenommene Theilung.

Digitized by Google

„Wäre aber auch das Hypothekarrecht durch die Urkunde begründet, so würde doch die Einschreibung wegen mangelhafter Bezeichnung der Schuldnerinn nichtig seyn. Die deutliche Angabe des Schuldners ist die wesentlichste unter allen für die Inscription vorgeschriebenen Förmlichkeiten, und in dieser Beziehung muß man streng seyn, wenn nicht das heilsame Prinzip der Publizität zu Grunde gehen soll. Eine Ehefrau nimmt durch ihre Verheirathung sowohl den Namen als den Stand ihres Mannes an. Nur unter dem Namen des Mannes wird sie von nun an im gemeinen Leben bezeichnet, so zwar, daß ihr Vor- und Geburtsname fast ganz in Vergessenheit gerathen und gewöhnlich nur von Denen, die mit den Familienverhältnissen näher vertraut sind, nicht aber von dem Publikum gekannt werden. Enthält daher die gegen eine Ehefrau genommene Inscription die Bezeichnung des Mannes nicht, so fehlt sowohl die Angabe des Namens, unter welchem die Schuldnerinn bekannt ist, als auch ihres Standes, und Beides ist, nach dem Wort und Geist des Art. 2148 des bürg. G.-B., zur Gültigkeit der Einschreibung erforderlich. Im gegebenen Falle mußte die Bezeichnung „Catharina Calmer, ohne Gewerb, in Odernheim," bei Jedem, der die Schuldnerinn nicht zufällig kannte, unfehlbar die Meinung erregen, daß von einer ledigen Weibsperson die Rede sey, und weder der Dritte, der das Hypothekenbuch zu Rathe zog, noch der Hypothekenbewahrer selbst konnten sich träumen lassen, daß diese Person die Ehefrau des Schreiners Johannes Gutheil sey; so wie denn in der That der Appellant Ott behauptet, gerade durch diese — vielleicht absichtliche — Auslassung getäuscht und zur Darleihung eines Capitals bewogen worden zu seyn. Eben so wenig konnte der

Digitized by Google

Umstand, daß die Inscription die Schuldnerinn als Schwester des Gläubigers Nikolaus Calmer bezeichnete, genügen, da dies auf keinen Fall die Angabe des Namens ersetzen und überhaupt niemand gehalten seyn kann, dergleichen Verwandtschaftsverhältnisse zu kennen.“ —

Der Appellat setzte vor Allem der Berufung eine Nichtigkeits- resp. Unzuläßigkeits-Einrede entgegen, welche er daraus ableitete, daß der Berufungsakt die Beschwerden (griefs) nicht angebe, wie der Art. 763 der bürg. P.-O. es vorschreibe. „Der Zusammenhang, sagte er, in welchem der erwähnte Artikel diese Vorschrift aufstellt, läßt keinen Zweifel übrig, daß die Unzuläßigkeit der Berufung, welche er an die zehntägige Frist knüpft, auch eintreten soll, wenn der Berufungsakt die Angabe der Beschwerden nicht enthält; denn beide Sätze sind nur durch einen Strichpunkt getrennt, und die Worte: il contiendra assignation et l'énonciation des griefs“ — erscheinen offenbar nur darum als besonderer Satz, weil sonst die Phrase zu lang und unbehülflich geworden wäre. Raschheit des Verfahrens ist durchgreifendes Prinzip in der Rangordnungs-Prozedur. So wie also das Gesetz hier die gewöhnliche Berufungsfrist von 3 Monaten auf 10 Tage herabsetzte, und zwar bei Strafe der Unzuläßigkeit, so soll auch der Berufungsakt gleich die Angabe der Beschwerden enthalten, um alle Weitläuftigkeiten abzuschneiden. Wäre nicht die Unzuläßigkeit der Berufung, resp. die Nichtigkeit des Appellakts, an diese Vorschrift geknüpft, so würde sie vollkommen müßig seyn, da in der Regel, nach Art. 456 und 462 der bürg. P.-O., die Angabe der Beschwerden zur Gültigkeit des Appellaktes nicht erforderlich ist. Und wozu dann überhaupt die ganze Vorschrift? Auch der Art. 1030 kann keine Schwierigkeit

Digitized by Google

machen, sobald der Art. 463, nach einer gesunden logischen Interpretation, wirklich die Nichtigkeit des Berufungsaktes ausspricht.

Hinsichtlich der Hauptsache vertheidigte der Appellat den Satz, daß das durch den Art. 2103 Nro. 3 des bürg. G.-B. verliehene privilegirte Vorzugsrecht nicht blos bei Erbtheilungen, welche die Miterben selbst unter sich vornehmen, sondern auch bei den, nach Vorschrift des Art. 1075 und 1076 des bürg. G.-B. bewirkten Theilungen der Ascendenten unter Descendenten eintrete. Er machte dabei die Betrachtung geltend, daß jenes Vorzugsrecht hauptsächlich die Sicherung des, jeder Theilung zum Grunde liegenden Prinzips der Gleichheit bezwecke, — ein Prinzip, welches auch für die Dispositionen der Ascendenten gelte, sobald eine wirkliche Theilung beabsichtigt sey; daß auch der Text des Art. 2103 alle Erbtheilungen im Allgemeinen bezeichne, und sonach keine Art derselben ausschließe; daß es höchst seltsam und inconsequent seyn würde, wenn die Vertheilung einer Erbmasse verschiedene Wirkungen hervorbringen sollte, je nachdem sie durch die Erben selbst, oder durch den Erblasser vorgenommen wird; daß auch die Verpflichtung zur wechselseitigen Gewährleistung in dieser Materie aus dem Grundsatze der Gleichheit, und nicht aus dem Gesichtspunkt eines onerosen Uebertrags abzuleiten sey, mithin bei den Theilungen, welche durch die Ascendenten regulirt werden, eben so gut wie bei jeder andern eintreten müsse; daß endlich auch im Art. 1079 ein schlagender Beweis liege, daß das Gesetz die Wirkungen solcher Dispositionen nach den bei gewöhnlichen Theilungen eintretenden Regeln und nicht nach den Grundsätzen über Schenkungen oder Legate beurtheilt wissen wolle, da hier, wie bei der gewöhnlichen Erbtheilung

Digitized by Google

(Art. 887), die Reſciſionsklage wegen Verletzung über ¼ zugelaſſen werde.

In Betreff der Form der Hypothekar-Inſcription und der darin enthaltenen Bezeichnung der Schuldnerinn, entwickelte der Appellat die von dem erſten Richter aufgeſtellten Betrachtungen, und bemerkte dabei, daß kein poſitives Geſetz exiſtire, welches den Namen der Ehefrau in den ihres Mannes verwandle. Der frühere Vor- und Familien-Name der Frau bleibe ihr nach wie vor, — mithin ſey dem Geſetze durch Angabe dieſer Namen in der Inſcription Genüge geleiſtet, zumal da man ſich hüten müſſe, eine Vorſchrift die nur Förmlichkeiten betreffe, ausdehnend zu interpretiren. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts vom 26. April 1831.

„In Erw. über die Nichtigkeits-Einrede, daß „der Art. 763 der bürg. P. O. die Angabe der Beſchwer„den in dem Appellakte nicht ausdrücklich unter Strafe der „Nichtigkeit vorſchreibt, und daß der Art. 1030 dem Rich„ter unterſagt, eine ſolche Einrede zu berückſichtigen, wo „das Geſetz die Nullität nicht förmlich ausſpricht; wo„nach jedes Argument, welches folgerungsweiſe aus der „Redaktion des erwähnten Artikels hergeleitet werden „könnte, wegfallen muß.

„In Erw. über die Sache ſelbſt, daß zwar dem Ap„pellaten ein Hypothekarrecht nach Art. 2103 des bürg. „G.-B. unſtreitig zuſteht, da das Geſetz daſſelbe für die „Ausgleichungsſummen bei allen Erbtheilungen verleiht, „diejenigen aber, welche die Aſcendenten durch leztwillige „Diſpoſitionen, wie im vorliegenden Falle, unter ihren „Deſcendenten machen, durch die Art. 1075 und folg. des

„bürg. G.-B. nach Wort und Geiſt unter die Kategorie „der Erbtheilungen gereiht ſind.

„In Erw. aber, daß das Fundamental-Prinzip der „Publizität der Hypotheken vor Allem die deutliche, für „jedermann kenntliche Bezeichnung des Schuldners gebie„teriſch fordert;

„Daß eine Ehefrau, ſowohl nach dem Geſetze als „nach dem herkömmlichen Gebrauche, nur durch die Be„nennung ihres Ehemannes, deſſen Namen ſie in der bür„gerlichen Geſellſchaft führt, deutlich bezeichnet wird, und „daß die bloße Angabe ihres Vor- und Geburts-Namens, „um ſo weniger genügen kann, da ſonſt der Zweck der „Publizität im höchſten Grade gefährdet und der Betrü„gerey ein freyer Spielraum geöffnet werden würde;

A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G., vermittelſt Reformation „des angefochtenen Urtheils, die Hypothekar-Einſchreibung „vom 14. April 1817 und 15. März 1827 für nichtig, „verordnet ſonach, daß die Forderung des Appellanten den „Vorrang vor der des Appellaten erhalten ſoll u. ſ. w.“

Legal-Hypothek. Erlöſchung. Zwangsverſteigerung.

Erliſcht die nicht-inſcribirte Legal-Hypothek des Minderjährigen durch den in Folge einer Zwangsveräußerung geſchehenen Zuſchlag des Grundſtücks?

Schreckenberger gegen Heidenreich.

Catharina Joſepha Berthold, Wittwe von Valentin Schreckenberger in Otterſtadt war Vormünderinn

ihrer minderjährigen Kinder Michael und Catharina Schreckenberger, und verwaltete als solche das väterliche Vermögen derselben. Unter den Güterstücken, welche sie besaß, und welche sonach durch die, den minderjährigen Kindern zustehende Legal-Hypothek betroffen wurden, befand sich ein Wohnhaus. Dieses Haus verkaufte die Mutter an Conrad Engele in Otterstadt, ohne daß die zum Behuf der Löschung jener Legal-Hypothek vorgeschriebenen Förmlichkeiten erfüllt worden wären. Später leitete Friedrich August Heidenreich in Speyer, als Gläubiger des jetzigen Besitzers Engele, ein Zwangsveräußerungsverfahren gegen den Letztern ein, und das erwähnte Haus wurde ihm zugeschlagen. Dieses Verfahren wurde den Minderjährigen nicht notifizirt, weil deren Hypothekarrecht nicht eingeschrieben war.

Unterdessen waren Michael und Catharina Schreckenberger volljährig geworden, und da sie die vollständige Auslieferung des durch ihre Mutter verwalteten väterlichen Vermögens nicht erlangen konnten, so richteten sie hypothekarische Verfolgungen gegen Heidenreich, als dermaligen Besitzer des Hauses, indem sie ihn am 8. Mai 1830 auffordern ließen, entweder ihre Forderung zu berichtigen, oder den Besitz des Hauses aufzugeben. Heidenreich machte Opposition und behauptete, daß die fragliche Legal-Hypothek durch die Statt gehabte Zwangsveräußerung erloschen sey, und daher den Gegnern nichts übrig bleibe, als ihre allenfallsigen Ansprüche auf den daraus erzielten Erlös geltend zu machen.

Dieser Ansicht gemäß entschied das K. Bez.-G. in Frankenthal, durch Urtheil vom 19. Januar 1831:

„In Erw., daß aus der Zusammenstellung des Kap. „8 und 9 des Tit. 18 des bürg. G.-B. über Privilegien

„und Hypotheken unzweifelhaft erhellet, daß das Purga-
„tions-Verfahren lediglich bei freiwilligen Veräuße-
„rungen von Liegenschaften vorgeschrieben ist, um die
„Erlöschung von Legal-Hypotheken zu bewirken; daß aber
„bei Zwangsversteigerungen dieses Verfahren nicht
„eintritt, indem die Publicität, welche durch die Proze-
„dur — selbst jetzt noch nach dem vereinfachenden Gesetze
„vom 1. Juny 1822 — erzeugt wird, zur Wahrnahme
„des Interesse und zur Inscription der Legal-Hypotheken
„auffordert, welche noch bis zum Zuschlage bewerkstelligt
„werden können, wie dies nothwendiger Weise aus den
„Art. 2166 und 2180 des bürg. G.-B., und den Art.
„749. 752, 753, 775, 776 und 777 des bürg. P.-O. zu
„folgern ist;

„Daß alle diese gesetzlichen Verfügungen die Sicher-
„heit des Erwerbers und die Befestigung des Eigenthums
„bezwecken;

„Daß auch die Jurisprudenz hierüber feststeht, wie
„eine große Anzahl von Urtheilen der franz. Gerichtshöfe,
„aus der frühern und neuern Zeit, bestätigen.

„In Erw., daß Heidenreich das Haus, auf wel-
„chem die angebliche Legal-Hypotheke haften soll, bei der
„gegen Conrad Engele Statt gehabten Zwangsverstei-
„gerung durch Zuschlag vom 23. Januar 1828 an sich
„gebracht hat;

„Daß Michael und Catharina Schreckenberger
„erst am 17. Februar 1830 eine hypothekarische Einschrei-
„bung genommen haben, die verspätet ist;

„Daß, wenn gleichwohl das erwähnte Haus im Jahr
„1816 durch die Mutter an Conrad Engele durch frei-
„willigen Verkauf überlassen und von diesem das Purga-
„tionsverfahren nicht eingeleitet worden, die Kinder hier-

Digitized by Google

„aus keinen Vortheil ziehen können, indem die Hypothek „auf der Liegenschaft haftet, und zur gütlichen oder rich„terlichen Vertheilung des, durch die gegen Engele ein„geleitete Zwangsveräußerung erzielten Erlöses nur die „inscribirten Gläubiger der frühern Besitzer berufen „werden müssen;

„In Erw., daß demzufolge die Opposition gegen die, „in Gemäßheit des Art. 2168 des bürg. G.-B. auf „Bezahlung oder Räumung gemachte Aufforderung gegrün„det ist;

„Daß es jedoch den Oppositen unbenommen bleibt, „das Rangordnungsverfahren, wenn sie sich noch hiezu be„rechtigt glauben, einzuleiten."

Berufung. „Der Art. 2180 des bürg. G.-B., sagten die Appellanten, welcher zum Gegenstande hat, die verschiedenen Erlöschungsarten der Hypothekarrechte zu bestimmen, nennt die Zwangsveräußerung nicht unter denselben, und auch in keiner andern Gesetzesstelle ist dies ausgesprochen; nur das Purgationsverfahren, nach Vorschrift der Art. 2181 u. folg. des bürg. G.-B. soll ein verkauftes Grundstück von den darauf haftenden Hypotheken befreyen. Wenn auch die von dem ersten Richter angeführten Art. der bürg. P.-O. eine Purgation nach Statt gehabter Zwangsveräußerung voraussetzen, so ist damit noch nicht bewiesen, daß sie durch dieses Verfahren ipso jure bewirkt werde.

„Wäre aber auch das Letztere der Fall, so würde dies doch nur für diejenigen Hypothekarrechte gelten, zu deren Wirksamkeit das Gesetz eine Inscription erfordert, nicht aber für die, welche auch ohne Inscription ganz denselben rechtlichen Effekt haben, als ob sie eingeschrieben wären; zumal da die Publizität, welche das Zwangs-

Digitized by Google

veräußerungsverfahren durch verschiedene Förmlichkeiten und Notifikationen erhält, sich nur auf die inscribirten Hypothekar-Gläubiger bezieht. Verlöre ein minderjähriges Kind sein Hypothekarrecht in dem Falle, wo die Inscription versäumt worden ist, so würde ja der Zweck des Gesetzes, welches die Minderjährigen gerade gegen eine solche Nachlässigkeit sicher stellen wollte, gänzlich verfehlt seyn."

Diese Ansichten führte der Anwalt der Appellanten noch weiter aus und suchte zugleich zu zeigen, daß die Jurisprudenz der franz. Gerichtshöfe über die Streitfrage und über andere mit derselben in Verbindung stehende Rechtspunkte nicht so unzweideutig und übereinstimmend sey, wie in dem angefochtenen Urtheile angegeben worden.

Der Appellat seinerseits berief sich auf die in diesem Urtheil enthaltenen Gründe, und fügte noch einige weitere Bemerkungen bei. Man muß — sagte er — vor Allem nicht aus den Augen verlieren, daß hier nicht davon die Rede ist, welche Rechte eine nicht inscribirte Legal-Hypothek auf den durch die Zwangsveräußerung erzielten Erlös des Grundstücks verleihe, sondern lediglich davon, ob diese Hypothek auch nach der Zwangsveräußerung fortfahre, auf dem Grundstücke selbst zu haften und sonach dem Gläubiger das Recht gebe, dasselbe in den Händen des Ansteigerers und jedes weitern Besitzers hypothekarisch anzugreifen und nochmals zu veräußern?

„Nun aber besteht das Wesen eines jeden Pfandrechts gerade darin, daß es das Vorzugsrecht bestimmt, welches dem Gläubiger auf den, durch gerichtliche Veräußerung erlangten Preis des Unterpfandes zusteht; denn es liegt in der Natur dieses Rechts, daß es seine Wirksamkeit nur auf den Erlös äußern könne, nicht auf die Sache

selbst, wie andere Real-Rechte, z. B. Servituten oder Eigenthumsrechte. Hienach versteht sich von selbst, daß durch die gerichtliche Veräußerung, sofern sie an sich gültig ist, jedes Hypothekarrecht, ohne allen Unterschied, in Bezug auf das Grundstück selbst erlöschen müsse, und daß von nun an nur noch von der Ausübung desselben auf den Erlös die Rede seyn könne. Welchen Sinn hätte überhaupt ein Rangordnungsverfahren, wenn das veräußerte Grundstück nach wie vor mit den Hypothekarrechten derjenigen Gläubiger, welche nicht befriedigt werden, belastet bliebe, und nochmals angegriffen und veräußert werden dürfte? Der letzte Hypothekargläubiger wäre dann seiner Bezahlung ebenso gewiß als der erste, — sofern sich nämlich jemand fände, der thörigt genug wäre, ein Grundstück zu ersteigern, das in seiner Hand nochmals hypothekarisch angegriffen werden könnte!

„Die gerichtliche Veräußerung hat ganz dieselben Wirkungen, wie das für freiwillige Veräußerungen vorgeschriebene Purgationsverfahren; oder vielmehr, um richtiger zu sprechen, das Gesetz verleiht, vermittelst des Purgationsverfahrens, den freiwilligen Veräußerungen dieselbe Wirkung wie den gerichtlichen, indem es die Erfüllung gewisser Förmlichkeiten vorschreibt, die das Interesse der Hypothekargläubiger hinsichtlich der Publizität, der Erzielung des höchstmöglichen Preises u. s. w. eben so gut sichern, wie ein gerichtliches Veräußerungsverfahren.

„Daß das letztere das Grundstück von allen Hypothekarrechten reinige, gleichviel ob die Befriedigung aus dem Erlöse erfolge oder nicht, bedurfte keiner ausdrücklichen Erwähnung im Art. 2180 des bürg. G.-B., weil es sich, wie schon gesagt, ganz und gar von selbst verstand, und ohne Absurdität gar nicht anderst seyn kann. Wer

übrigens eine ausdrückliche Bestimmung hierüber verlangt, findet sie im Art. 759 der bürg. P.-O., wo gesagt ist, daß nach geschlossener Rangordnung auch die Hypothekar-Einschreibungen der Gläubiger, welche keine Anweisung erhalten haben, in den Hypothekenbüchern gelöscht werden sollen. Nur allein für diejenigen Gläubiger kann dies nicht gelten, in Bezug auf welche die durch das Gesetz vorgeschriebenen Förmlichkeiten der Zwangsveräußerung z. B. die Notifikation des Anschlagzettels, versäumt wurden, weil für sie keine gültige Zwangsveräußerung existirt.

„Wenn nun, nach dem Obigen, das Grundstück durch die Zwangsveräußerung von der inscribirten Legal-Hypothek des Minderjährigen befreit wird, — unbeschadet der Rechte desselben auf den Erlös, — wie sollte dies nicht auch hinsichtlich der nicht-inscribirten der Fall seyn, die doch unmöglich mehr Rechte geben kann, als die inscribirte?

„Der einzige Unterschied besteht darin, daß dem Minderjährigen, dessen Legal-Hypothek nicht inscribirt ist, das Verfahren nicht durch Notification des Anschlagszettels bekannt gemacht wird. Allein dies ist kein Fehler, weil das Gesetz die Notification nur da vorschreibt und vorschreiben konnte, wo das Hypothekarrecht durch die Einschreibung Publizität erhalten hat. Die Zwangsveräusserung ist also gültig und muß daher auch ihre volle Wirkung hervorbringen.

„Allerdings kann auf diese Weise die Unterlassung der Inscription dem Minderjährigen nachtheilig werden, weil er von der Zwangsveräusserung nichts erfährt. Allein gerade darum machen die Art. 2136 und 2137 dem Vormunde so wie dem Nebenvormunde zur Pflicht, für die

Digitized by Google

Inscription Sorge zu tragen, und erklären sie für den Schaden, der aus der Unterlassung für den Minderjährigen entspringen kann, verantwortlich. Selbst die Mitwirkung des Staatsprokurators, und nöthigenfalls sogar der Verwandten und Freunde des Minderjährigen, nimmt das Gesetz (Art. 2138 und 2139) deßhalb in Anspruch, — ein Beweis, wie deutlich dem Gesetzgeber vorschwebte, daß die Unterlassung der Inscription einer Legal-Hypothek in gewissen Beziehungen Nachtheile zur Folge haben könne." —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 3. May 1831.

„Das K. App.-G. verwirft die eingelegte Berufung „aus den im angefochtenen Urtheil enthaltenen Gründen, u. s. w. —

Notär. Acceptation. Unilateral-Vertrag.

Macht die in einem Notarialakt enthaltene Erwähnung, „daß der Notär selbst für die eine, nicht anwesende Parthey acceptirt habe", die Notarial-Urkunde, als solche, auch in dem Falle ungültig, wo sie einen sogenannten Unilateral-Vertrag, z. B. ein Darlehn, nebst den darauf bezüglichen Zins- und Pfandverträgen zum Gegenstande hat?

Setzer gegen Stein.

Schon mehrmals war in diesen Blättern (vid. Bd. I. pag. 149 und Bd. II. pag. 149) die Rede von der seltsa-

Digitized by Google

men und unjuriſtiſchen Gewohnheit vieler Notarien, in den Urkunden, welche ſie errichten, zu ſagen, „daß der „Notär ſelbſt für die eine, nicht anweſende „Parthey die Uebereinkunft acceptire.“ Wir haben bereits ein Urtheil des K. App.-G. vom 21. Feb. 1831 angeführt, welches in einem Falle, wo die Urkunde ein zweyſeitiges Rechtsgeſchäft (die Ceſſion einer Forderung) zum Gegenſtand hatte, entſchied, daß ein ſolcher Notarial-Akt nicht als authentiſche Urkunde gelten könne, weil der Notär nicht befugt ſey, zugleich die Parthei zu vertreten und als öffentlicher Beamter zu inſtrumentiren. In Bezug auf ſogenannte einſeitige Rechtsgeſchäfte (Art. 1103 des bürg. G.-B.) bot ſich dieſelbe Frage in folgendem Falle dar, welcher zu einer ſehr ernſten Diskuſſion Veranlaſſung gab.

Am 11. Nov. 1822 errichtete Notär Krieger in Göllheim eine Urkunde, des Inhalts, daß Joh. Setzer von Bubenheim vor ihm erſchienen ſey und erklärt habe, aufrichtig ſchuldig zu ſeyn an Fräulein Cath. Stein in Worms, „für welche der Notär, in ſo weit es nöthig ſey, acceptire“, eine Summe von 1000 fl. als baares Darlehen einer gleichen Summe, welche der Schuldner erhalten zu haben bekenne; derſelbe verſpreche, dieſe Summe nach vierteljähriger Aufkündigung, die jedoch, falls die Zinſen regelmäßig bezahlt würden, von Seiten der Gläubigerinn in den erſten drei Jahren nicht gemacht werden dürfe, wieder zurückzuzahlen, bis dahin aber mit 5 Procent zu verzinſen. Zur Sicherheit dieſer Forderung verpfände er ein Wohnhaus nebſt Zugehör, zu deſſen Veräußerung, im Falle der Nicht-Zahlung, auf außergerichtlichem Wege geſchritten werden könne.

Im Sept. 1828 wurde das Capital aufgekündigt, und

Digitized by Google

im Oktober 1829 erfolgte ein Zahlungsbefehl mit Androhung von Zwangsmaaßregeln. Der Schuldner machte Opposition, stellte den richtigen Empfang des Darlehns in Abrede und focht zugleich die Gültigkeit der Notarial-Urkunde, als solcher, aus dem Grunde an, weil der Notär in derselben für den Gläubiger acceptirt habe, mithin zugleich als Vertreter der Parthey und als instrumentirender Beamter erscheine.

Das K. Bez.-G. in Kaiserslautern verwarf diese Einrede durch Urtheil vom 5. Februar 1831:

„In Erw. auf die der Schuldverschreibung entge-„gengesetzte Nichtigkeits-Einrede, welche darauf beruhet, „daß in der beregten Urkunde der Notär, welcher dieselbe „aufgenommen, zugleich als Parthei und als instrumenti-„render Beamter figurire, daß die Stelle, auf welche Op-„ponent zur Begründung seiner Behauptung sich stützt, also „lautet: für die es der Notär, in so weit es nöthig ist, „acceptirt.

„Daß aber eine jede Urkunde, in welcher lediglich „eine einseitige Verbindlichkeit enthalten ist, auch ohne „daß Derjenige, zu dessen Gunsten sie ausgestellt worden, „mit auftritt, dem Schuldner gegenüber gültig ist, und in „Betreff des darin beurkundeten Schuldbekenntnisses voll-„kommene Beweiskraft hat, wenn nämlich, wie im vorlie-„genden Falle, diese Urkunde von dem Schuldner in der „Absicht und zu dem Zwecke ausgestellt wurde, um dem „Gläubiger dadurch ein Beweismittel abzugeben;

„Daß sonach auch der Notär, da derselbe blos in so „weit als es nöthig war in der allegirten Schuldur-„kunde für die darin benannte Gläubigerinn acceptirte, „und es, den aufgestellten Betrachtungen zufolge, bei Er-„richtung derselben zu deren Gültigkeit einer Acceptation

Digitized by Google

„von Seiten der Gläubigerinn nicht bedurfte, nicht als „Parthei betrachtet werden kann, — die erhobene Nichtig„keits-Einrede daher als ungegründet zu verwerfen ist.“ —

Berufung. „Es läßt sich nicht bezweifeln, sagte der Appellant, daß eine Notarial-Urkunde nicht als authentischer Akt gelten könne, wenn der Notär selbst für die eine Parthei, sey es als Bevollmächtigter oder als Negotiorum gestor derselben, stipulirt hat. Denn es liegt in der Natur der Sache, so wie in den Bestimmungen des Ges. vom 25. Ventose XI, Art. 1, 8 und 68, combinirt mit Tit. I, Sekt. II, Art. 7 des Gesetzes vom 29. September — 6. Okt. 1794, über die neue Organisation des Notariats, daß der Notär in allen Fällen, wo er als Parthei handelt, oder die Parthei vertrit, die Fähigkeit verliere, als öffentlicher Beamter die Beurkundung seiner eignen Erklärungen vorzunehmen.

„Im vorliegenden Falle hat zwar allerdings der Notär nur „in so weit als es nöthig sey“ für den Gläubiger acceptirt. Allein eines Theils genügt es, um dem Akte den Charakter einer authentischen Urkunde zu benehmen, daß der Notär die Parthei, wenn auch nur bedingt, oder für einen eventuellen Fall, dabei vertreten habe, da der Akt doch immer die Beurkundung einer von dem Notär selbst ausgehenden Stipulation enthält. Anderntheils ist leicht einzusehen, daß das vorliegende Rechtsgeschäft wirklich der Acceptation des Gläubigers wesentlich bedurfte.

„Schon der Darlehnsvertrag an sich ist undenkbar ohne die Einwilligung des Gläubigers, da zur Abschließung dieses Rechtsgeschäftes nicht nur die Zustimmung, sondern auch das Geld des Darleihers erforderlich ist. Dazu kommt, daß das vorliegende Rechtsgeschäft noch

verschiedene Nebenverträge enthält, welche nur durch die Acceptation des Gläubigers rechtlichen Bestand erlangen konnten, namentlich: 1) einen Zins-Vertrag, wodurch festgesetzt wurde, wie viel der Schuldner dem Gläubiger für die Benutzung des dargeliehenen Geldes zu zahlen habe; eine Uebereinkunft, die um so gewisser die Zustimmung des Gläubigers voraussetzt, da der Zinsfuß sehr verschieden seyn kann, und da jedes Versprechen ohne Acceptation als eine bloße Pollizitation erscheint und unverbindlich ist; 2) einen Pfand-Vertrag, bei welchem die Acceptation des Gläubigers um so weniger fehlen darf, da dieser Vertrag dingliche Rechte begründen soll, und da er in einer andern Beziehung für den Gläubiger eine gewisse Beschränkung zur Folge hat, indem er ihn, nach Art. 2209 des bürg. G.B., nöthigt, die verhypothezirten Grundstücke zuerst anzugreifen. 3) Die Uebereinkunft, daß die Aufkündigung des Capitals, im Fall einer pünktlichen Zinszahlung, in den ersten drei Jahren nicht geschehen dürfe; abermals eine Beschränkung der Rechte des Gläubigers, die dessen Einwilligung wesentlich voraussetzt.

„Gesetzt, der Gläubiger hätte in der Folge die eine oder die andere jener beschränkenden Bestimmungen zu verletzen gesucht. Würde nicht in diesem Falle der Schuldner sich auf die in der Urkunde enthaltene, durch den Notär im Namen des Gläubigers erklärte Acceptation berufen haben? Wie läßt sich also bezweifeln, daß diese Acceptation von rechtlicher Bedeutung gewesen, und daß sonach der Gläubiger wirklich durch den Notär vertreten worden sey?“ —

Die appellatische Parthei ihrerseits berief sich auf die in dem erstrichterlichen Urtheil enthaltenen Gründe, die sie durch ihren Vortrag näher entwickelte.

Digitized by Google

Bei der Berathung des K. App.-G. über dieſe Streitfrage trug der Berichterſtatter unter andern folgende Bemerkungen vor.

Zu jedem Vertrage, gleichviel ob er in die Klaſſe der zweiſeitigen, oder der ſogenannten einſeitigen Contrakte gehöre, iſt allerdings der übereinſtimmende Wille beider Partheien erforderlich, da ein Verſprechen nur durch Annahme verbindlich wird, mithin die Annahme auch da nöthig iſt, wo nur die eine Parthei Verbindlichkeiten gegen die andere übernimmt. So auch bei dem Darlehn und den dazu gehörigen Nebenverträgen.

Allein hieraus folgt nicht, daß überall beide Partheien zur Errichtung der Urkunde mitwirken müßten, welche den Beweis des Rechtsgeſchäftes bilden ſoll. Iſt nämlich nur eine Parthei verpflichtet, weil die andere ihre Leiſtung ſchon vollendet hat, ſo bedarf nur die Letztere eines Beweiſes, und an der verpflichteten Parthei allein iſt es, die Beweis-Urkunde auszuſtellen. Dies iſt der Fall bei dem Darlehn, welches, ſeinem Weſen nach, erſt durch die wirkliche Leiſtung von Seiten des Darleihers zu Stande kommt. (contractus realis.)

Hier liegt alſo in der ſchon geſchehenen Leiſtung, in dem Hingeben des Geldes, die Einwilligung des Darleihers zu dem Vertrage, ſo wie zu den damit verbundenen Nebenverträgen. Auch durch die Annahme der Urkunde, als ſeines Beweismittels, genehmigt er den Inhalt derſelben.

Daher denkt niemand daran, bei einem Schuldbekenntniſſe unter Privat-Unterſchrift die Mit-Unterzeichnung von Seiten des Gläubigers oder deſſen ausdrückliche Acceptation für nöthig zu halten. Daſſelbe muß aber auch von Notarial-Urkunden gelten, durch welche ein einſeiti-

Digitized by Google

ges Schuldbekenntniß und Zahlungsverſprechen beurkundet wird.

In den meiſten Fällen iſt nun dieſes Schuldbekenntniß und Zahlungsverſprechen nicht ganz einfach und unbedingt. Gewöhnlich iſt damit das Verſprechen von Zinſen, die Feſtſetzung von Terminen, in welchen der Schuldner die Rückzahlung leiſten will, ſo wie die auf die Sicherheit des Gläubigers bezüglichen acceſſoriſchen Verbindlichkeiten, als Bürgſchaft, Hypothek u. ſ. w. verbunden. Allein dadurch hört der Vertrag nicht auf, unilateral zu ſeyn. Denn immer übernimmt nur der Schuldner Leiſtungen, und die Beſchränkungen, woran dieſe geknüpft ſind, machen den Vertrag nicht zum zweiſeitigen. Er wird dies nur dann, wenn die andere Parthei ſich ihrerſeits zu irgend einer Leiſtung verpflichtet.

Von jeher war es daher, ſowohl in Deutſchland als Frankreich, allgemeine Uebung, daß die Ausſtellung der Urkunden über empfangene Darlehen und über die dazu gehörigen Nebenverträge ohne Mitwirkung des Gläubigers geſchah, und der Caſſationshof in Paris hat entſchieden, daß der Gläubiger die Urkunde ſelbſt dann, wenn er bei deren Errichtung zugegen iſt, nicht bei Strafe der Nichtigkeit (Art. 14 des Geſ. v. 25. Vent. XI) zu unterzeichnen brauche. Man ſehe *Merlin*, rép. univ. vbo. Signature, §. 1, 3 bis (Tom. 17 p. 548) und daſelbſt Urth. des Caſſ.-Hofes vom 8. Juli 1818; *Toullier*, VIII, 150, nro. 92. *Annales du notariat*, Tom. 7 pag. 490; *Dalloz*, X, 658.

Trotz dem aber war es zu allen Zeiten in Frankreich gebräuchlich, daß die Notarien in den Schuldurkunden für den nicht anweſenden Gläubiger zu acceptiren erklärten, eine Gewohnheit, die man, in Ermangelung vernünftiger

Digitized by Google

Gründe, von den alten römischen Tabellionen und ihrem Standpunkte als öffentlichen Sklaven abzuleiten suchte. Allein es ist wesentlich zu bemerken, daß man niemals eine solche Acceptation als Folge eines Mandats oder als eine Geschäftsführung (negotiorum gestio) betrachtete, sondern daß sie eine leere, vollkommen bedeutungslose Formel war, welche das Wesen des Vertrages selbst gar nicht berührte, und welche niemals gegen den abwesenden Gläubiger angerufen werden konnte. Cette acceptation est purement *de style* et ne touche en rien à la substance du contrat.“ Vid. *Annales du notariat*, V, p. 99, und le *Parfait Notaire*, pag. 75.

Da nun, nach dem bisher Gesagten, die erwähnte Acceptation des Notärs — wenigstens in denjenigen Urkunden, bei welchen die Acceptation der andern Parthei unnöthig ist, — nach einer gesunden, auf einem alten Herkommen beruhenden, und durch die Art. 1156 u. folg. des bürg. G.-B. gerechtfertigten Auslegung, als eine Phrase erscheint, welche ohne allen Sinn, so wie ohne alle rechtliche Wirkung ist, so läßt sich auch nicht sagen, daß in einem solchen Falle der Notär die Parthei wirklich vertreten habe, indem jene Phrase weder voraussetzt, daß er als Mandatar, noch daß er als *negotiorum gestor* gehandelt, sondern blos, daß er, dem *style du notariat* zu Liebe, etwas Unnützes niedergeschrieben habe. —

Urtheil des K. Appellationsgerichts, vom 15. Juny 1831.

„In Erw. daß alle Verträge, ohne Ausnahme, der „Uebereinstimmung der betheiligten Partheyen bedürfen;

„Daß jedoch diese Uebereinstimmung, und namentlich „die Acceptation von Seiten derjenigen Parthei, welcher

Digitized by Google

„durch den Vertrag Leistungen versprochen werden, nicht „überall nothwendig in der zum Beweise des Vertrags „bestimmten Urkunde constatirt seyn muß;

„Daß dieselbe vielmehr schon vor der Aufnahme jener „Urkunde erfolgt seyn kann, und daß sie in vielen Fällen „in dem Empfange der Urkunde und der dem beurkundeten „Vertrage gemäß von Seiten des Schuldners gemachten „Leistungen, oder in andern Thatsachen zu erkennen ist;

„Daß insbesondere bei dem Darlehnsvertrage „über die Acceptation des Gläubigers kein Zweifel obwal„ten kann, wenn dieser den Vertrag seinerseits durch Aus„zahlung der darzuleihenden Summe sogar schon vollzo„gen hat;

„Daß es daher allgemein anerkanntes Prinzip ist, daß „die über sogenannte einseitige Verträge errichteten „Urkunden die Acceptation des Gläubigers nicht zu ent„halten brauchen;

„Daß der Darlehnsvertrag übrigens durch Nebenver„träge, welche zum Vortheil des Schuldners, oder zum „Vortheil und zur Sicherheit des Gläubigers hinzugefügt „werden, seine Natur als einseitiger Vertrag nicht verliert, „so lange sich nur der Gläubiger seinerseits nicht irgend „einer Leistung unterwirft, und nur der Umfang und die „Beschränkungen oder Bedingungen der von dem Schuld„ner anerkannten Verbindlichkeiten und dem Gläubiger zu„gestandenen Rechte in der Urkunde angegeben sind;

„In Erw. daß es, ohnerachtet der allgemeinen Aner„kennung dieser Prinzipien, schon seit sehr langer Zeit in „Frankreich gewöhnlich war und es auch nach dem Gesetze „vom 25. Ventose XI noch geblieben ist, daß die Notarien „bei der Aufnahme der Urkunden über einseitige Obliga„tionen für den zu dem Akte nicht concurrirenden Gläubi-

Digitized by Google

„ger die Versprechungen des Schuldners anzunehmen er-
„klären; daß diese Erklärung aber in solchem Falle nicht
„als auf einem Mandat oder einer Geschäftsführung für
„den abwesenden Gläubiger beruhend angesehen wird,
„welche auf die Wesenheit des Vertrages irgend einen
„Einfluß hätte, sondern blos als herkömmlicher Notariats-
„Styl, — (vid. *Parfait Notaire* pag. 75 und *Annales*
„*du Notariat*, Tom. V. pag. 99.)

„Daß daher auch die in dem vorliegenden Akt vom
„11. November 1822 enthaltene Erklärung gleichen In-
„halts, nach den Interpretations-Regeln der Art. 1156 —
„1159 des bürg. G.-B. nur in diesem Sinne genommen
„werden kann, und keinesweges beweist, daß Notär Krieger
„zu dem Vertrage als Mandatar oder Negotiorum gestor
„mitgewirkt habe;

„Daß daher der erste Richter die gegen den ange-
„führten Akt auf den Grund der Art. 8 und 68 des Ges.
„vom 25. Ventose XI geltend gemachte Nichtigkeitseinrede
„mit Recht verworfen hat.

A. d. G.

„Verwirft das K. App.-G. die Berufung als ungegründet,
„u. s. w.“ —

Die Herren Notarien werden sich von selbst durch das Obige dringend aufgefordert finden, der seltsamen Gewohnheit, wovon die Rede ist, gänzlich zu entsagen, da sie in allen Fällen entweder als unnütz oder als gefährlich erscheint. Als unnütz bei einseitigen Verträgen, wo es einer durch den Notarialakt zu beurkundenden Acceptation überhaupt nicht bedarf; als gefährlich aber bei allen zweiseitigen Contrakten, (als Kauf, Cession, Pachtverträgen u. s. w.) wo die Einwilligung beider Partheyen beurkundet seyn muß. Denn im letztern Falle

Digitized by Google

könnte die Acceptation des Notärs nicht mehr als eine bedeutungslose Formel betrachtet werden. Er würde vielmehr als wirklicher Vertreter der einen Parthei erscheinen, und der Urkunde müßte, wie es durch Urtheil des K. App.-G. vom 21. Februar 1831 (Band II pag. 149 dieser Blätter) geschehen ist, die Eigenschaft eines authentischen Aktes abgesprochen werden. —

Käufer. Purgations-Verfahren.

Kann der Käufer eines Gutes, welcher sich auf den Art. 1653 des bürg. G.-B. beruft, um die Zahlung des Kaufpreises bis zur Löschung der bestehenden Hypothekar-Einschreibungen zu verweigern, zum Purgations-Verfahren gezwungen werden, wenn er sich nicht vertragsmäßig dazu verpflichtet hat?

Hofemann gegen Erben Jakob.

Am 7. Februar 1823 erkaufte Jakob Hofemann, Steuereinnehmer in Zweibrücken, von Friedrich Staudter und dessen Ehefrau den sogen. Caplaneihof bei Zweibrücken, für die Summe von 5000 fl., wovon 500 fl. sogleich bezahlt wurden. Für den Rest des Kaufpreises, im Betrage von 4500 fl., wurden 4 Termine festgesetzt, nämlich Martini 1823 — 24 — 25 — 26. Der Vertrag enthielt, in Bezug auf die Auszahlung dieses Preises, folgende Bestimmungen:

„Art. 5. Die Zahlungen sind an die beide verkau„fende Eheleute oder nach ihrer Anweisung zu machen.

Digitized by Google

„Art. 7. Die Verkäufer verbinden sich, die verkauf-
„ten Gegenstände Hypotheken-frei zu machen und alle Ein-
„schreibungen auf ihre Kosten löschen zu lassen. Die ersten
„Termine müssen daher zur Abtragung der Hypotheken
„verwendet werden."

Bald nachher cedirten die Verkäufer einen Theil des Kaufpreises an den Kaufmann Adam Jakob in Zweibrücken, und die Erben des Letztern belangten im Jahr 1829 den Käufer auf Bezahlung des ihnen cedirten Betrages. Dieser wendete ein, daß mehrere auf dem Gute haftende Hypothekar-Einschreibungen noch ungelöscht seyen, und bewieß dieses durch einen Auszug aus den Hypothekenbüchern; er berief sich auf den Art. 1653 des bürg. G.-B. und erklärte, daß er erst nach geschehener Tilgung aller Inscriptionen, welche sowohl nach dem erwähnten Artikel, als nach der ausdrücklichen Bestimmung des Vertrages, den Verkäufern obliege, den Rest des Kaufpreises, welchen er zu ohngefähr 1100 fl. angab, auszahlen werde.

Hierauf erkannte das K. Bez.-G. in Zweibrücken, durch Urtheil vom 24. August 1829, daß der Käufer verpflichtet sey, ein Purgationsverfahren einzuleiten, und auf diese Weise das erkaufte Gut von den darauf haftenden Hypotheken zu befreien:

„In Erw. daß bei einer gezwungenen Veräußerung
„zwar jeder Gläubiger zum Behufe der Vertheilung des
„Steigpreises ein Rangordnungs-Verfahren einleiten kann,
„— Art. 750 der bürg. P.-O.

„Daß aber die Kläger nicht auf diesen Weg verwie-
„sen werden können, weil, so lange das Purgations-
„verfahren nach Art. 2183 und folg. des bürg. G.-B.
„nicht betrieben worden, der Kaufpreis nicht definitiv ist,

„in so fern die Einwilligung der Hypothekar-Gläubiger in „diesen Preis nicht auf andere Art bewirkt wurde;

„Daß dem Beklagten, welchem gegen den eigenthüm- „lichen Besitz und Genuß des erkauften Gutes die Zahlung „des Kaufpreises obliegt, auch auf Anstehen der Verkäu- „fer, oder Derjenigen, die sich in deren Rechten befinden, „die Erfüllung derjenigen Förmlichkeiten muß auferlegt „werden können, die einzig und allein zur Entrichtung „des Kaufpreises führen, und wegen dem durch Art. 2184 „vorgeschriebenen Anerbieten, den Kaufpreis an die Hypo- „thekar-Gläubiger zu zahlen, nur von dem Käufer aus- „gehen können;

„Daß, wollte man dies nicht annehmen, dieses die „Folge haben würde, daß bei einer freiwilligen Veräuße- „rung, wenn kein Hypothekar-Gläubiger sein Recht geltend „machen will, der Käufer im Besitze des erkauften Objek- „tes und des Preises bleiben könnte, ohne daß der Ver- „käufer im Stande wäre, den ihm nach Tilgung der Hy- „potheken zukommenden Rest des Preises zu beziehen;

„Daß auch nach Art. 7 des Kaufbriefes schon die „ersten Termine zur Tilgung der Hypotheken verwendet „werden sollten, in welcher Beziehung die Verkäufer sich „anheischig gemacht haben, alle Kosten der Löschung zu „tragen; A. d. Gr. giebt das K. Bez.-G. dem Beklagten „auf, innerhalb 30 Tagen von heute an, in Anwendung „der Art. 2183 und folg. des bürg. G.-B. in Betreff des „von ihm erkauften Caplaneihofes das Purgations-Ver- „fahren einzuleiten, und sich darüber durch Mittheilung „der Akten an den Anwalt der Kläger auszuweisen — „u. s. w.“

Auf eingelegte Berufung wurde diese Verfügung durch nachstehende Entscheidung aufgehoben:

Digitized by Google

Urtheil des K. Appellationsgerichts vom 18. July 1831.

„In Erw. über die durch den ersten Richter dem Ap„pellanten auferlegte Verpflichtung, innerhalb 30 Tagen „das Purgationsverfahren einzuleiten, —

„Daß der gesetzliche Standpunkt eines Käufers, „den Hypothekar-Gläubigern gegenüber, darin besteht, „daß er von diesen Gläubigern, als dritter Besitzer, auf„gefordert werden kann, die Hypothekarschuld zu tilgen, „und daß er alsdann die Wahl hat, entweder dieser Auf„forderung Genüge zu leisten — in welchem Falle die „Zahlungsfristen, die dem ursprünglichen Schuldner bewil„ligt waren, auch ihm zu Gute kommen — oder das „Grundstück selbst abzutreten und sich dadurch jedem wei„tern hypothekarischen Angriffe zu entziehen Art. 2167 „und 2168 des bürg. G.-B.

„Daß dagegen dieser Standpunkt sich wesentlich ver„ändert, wenn der Käufer das Purgationsverfahren ein„leitet, indem er einestheils, vermittelst der Erklärung „und Anerbietung, welche der Art. 2184 des bürg. G.-B. „ihm vorschreibt, sich persönlich gegen die Hypothekar„Gläubiger zur Zahlung des Kaufpreises verpflichtet, mit„hin das Recht der Abtretung des Grundstückes aufgiebt, „und zwar unter Verzichtung auf alle Zahlungs-Ter„mine, — und indem er anderntheils, nach Art. 2185, „sich einem Mehrgebote unterwirft, mithin seine Acquisi„tion selbst eventuel aufgiebt;

„Daß sonach der Käufer, indem er das Purgations„verfahren vornimmt, augenscheinlich auf Rechte, welche „ihm zustehen, verzichtet, und Verpflichtungen übernimmt, „die vorher nicht bestanden; woraus von selbst folgt, daß

Digitized by Google

„der Käufer zur Einleitung des Purgationsverfahrens „durch Niemand gezwungen werden kann, es wäre „denn, daß er sich vertragsmäßig dazu verpflichtet hätte;

„Daß auch der Text der Art. 2181 u. 2183 des bürg. „G.-B. durch die Worte:

„Les acquisitions d'immeubles que les tiers détenteurs „*voudront* purger de priviléges et hypothèques — und „Si le nouveau propriétaire *veut* se garantir de l'effet „des poursuites etc. — unzweideutig ausdrückt, daß hier „nur von einer Befugniß, nicht aber von einer Ver„bindlichkeit des Käufers die Rede ist.

„In Erw., daß es nach den klaren Bestimmungen der „Art. 1603 und 1653 des bürg. G.-B. an dem Ver„käufer ist, dem Käufer den ruhigen Besitz und Genuß „der verkauften Sache zu sichern, mithin auch die auf dem „Gute haftenden Hypotheken zu beseitigen, und daß der „Käufer befugt ist, bis dahin die Zahlung des Kaufprei„ses zu verweigern.

„Daß auch aus dieser Ansicht für einen vorsichtigen „Verkäufer keine ernstlichen Verlegenheiten entstehen kön„nen, indem es ihm frei steht, wenn er außer dem Kauf„preise keine Mittel zur Bezahlung der Hypothekarschulden „oder zur Bürgschaftsstellung besitzt, durch eine ausdrück„liche Stipulation dem Käufer die Tilgung der Hypothe„ken zur Bedingung zu machen, in welchem Falle dann „der Käufer dieser Verbindlichkeit Genüge leisten muß, „sey es durch einfache Befriedigung sämtlicher Hypothe„kargläubiger, sey es durch Einleitung des Purgationsver„fahrens.

„In Erw., daß im gegebenen Fall eine solche Stipu„lation nicht vorliegt, indem vielmehr die Art. 5 und 7 „des Kaufcontrakts ausdrücklich sagen, daß die Zahlung

Digitized by Google

„des Kaufpreises an die Verkäufer zu leisten sey, und daß „diesen die Verbindlichkeit obliege, die verkauften Gegen„stände hypothekenfrei zu machen und alle Einschreibungen „auf ihre Kosten löschen zu lassen, weshalb sie die ersten „Termine zur Abtragung der Hypotheken verwenden sol„len.

„Daß daher die Verfügung des erstrichterlichen Ur„theils, welche dem Appellanten aufgiebt, ein Purgations„verfahren einzuleiten, nicht zu Recht bestehen kann.

A. d. Gr.

Entbindet das K. App.-G., vermittelst theilweiser Reformation des angefochtenen Urtheils, den Appellanten von der Auflage, ein Purgationsverfahren einzuleiten, u. s. w.

Zeugenverhör. Prorogation.

Kann die Prorogation der, zur Abhaltung eines Zeugenverhörs festgesetzten Frist auch zum Behufe der Abhörung neuer, noch nicht vorgeladener Zeugen Statt finden?

Allmann und Cons. gegen Christophel. Fischer gegen Wittwe Fischer.

Die Frage, welche der Leser oben aufgestellt findet, ist von dem K. App.-G. in Zweibrücken zu verschiedenen Zeiten auf eine entgegengesetzte Weise entschieden worden, und wir glauben, beide Entscheidungen um so

Digitized by Google

mehr hier aufnehmen zu müssen, da es wenige Procedur-Fragen giebt, die ein höheres praktisches Interesse darbieten, als diese.

In einem Rechtsstreite zwischen Heinrich Allmann, Ackersmann in Niederalben und Cons. und Adam Christophel, Müller in Rathsweiler, fand ein Zeugenverhör statt, bei welchem Allmann und Cons., nachdem alle durch sie vorgeladenen Zeugen abgehört waren, in Gemäßheit des Art. 279 der bürg. P.-O. eine Verlängerung der durch den Art. 278 für die Abhaltung des Zeugenverhörs bestimmten Frist begehrten, um mehrere neue, bis jetzt nicht geladene Zeugen vorladen und abhören zu lassen. Die Gegenparthei widersetzte sich diesem Verlangen, indem sie behauptete, daß nach dem wahren Sinne des Gesetzes die Fristverlängerung nicht zum Behufe der Vorladung neuer Zeugen, sondern blos da begehrt und bewilligt werden könne, wo der vollständigen Abhörung der bereits geladenen Zeugen irgend ein Hinderniß im Wege stehe. Indessen wurde die Fristverlängerung durch das Gericht erster Instanz in St. Wendel, welches damals unter der Jurisdiktion des K. App.-G. in Zweibrücken stand, bewilligt, und auf eingelegte Berufung entschied dieser Gerichtshof in demselben Sinne durch ein Urtheil vom 23. May 1820, dessen Motive ausführlich genug sind, um eine besondere Darstellung der Gründe und Gegengründe, welche die Partheyen vorbrachten, überflüßig zu machen.

„In Erw. daß das Urtheil des ersten Richters aus „dem Grunde angegriffen wird, weil die bürg. P.-O die „Prorogation der Frist nur zur Vollendung des an„gefangenen Zeugenverhörs, mithin zur Abhör „schon früher geladener Zeugen, nicht aber zur Abhör

„neuer, erst noch zu ladender Zeugen und sonach zu einem „neuen Zeugenverhöre gestatte, — hier aber die Frist-„Erweiterung zum Behuf der Abhör neuer Zeugen ver-„langt worden sey;

„In Erw. daß zwar der, zur Unterstützung dieser „Ansicht aufgestellte Grundsatz, daß die Verlängerung jeder „peremtorischen Frist nur im Laufe derselben verlangt „werden könne, an sich richtig ist, — so wie auch ferner

„a) Daß die Frist zum Anfange des Zeugenverhöres „vom Tage der Zustellung des Urtheils an zu laufen be-„ginnt und mit dem achten Tage verstreicht, wenn das „Urtheil selbst nicht eine längere Frist dazu bestimmt hat. „— Art. 257 und 258 der bürg. P.-O.

„b) Daß die Parthei wenigstens drei Tage vor der „Abhör der Zeugen dazu geladen und ihr das Namens-„verzeichniß der gegen sie auftretenden Zeugen zugestellt „werden muß, und daß die Zeugen wenigstens einen Tag „vor ihrer Abhör geladen werden müssen, — Art. 260 „und 261 ibid.

„c) Daß das Zeugenverhör binnen acht Tagen, von „der Abhör der ersten Zeugen an gerechnet, zu beenden „ist, wenn das Urtheil keine längere Frist festsetzt — „Art. 278 ibid.

„Und zwar alles dieses unter Strafe der Nichtigkeit; „und daß endlich der von dem Commissär durch die Ordon-„nanz zur Abhörung der Zeugen anberaumte Tag wirklich „als der Tag anzusehen ist, wo diese letztere Frist zu lau-„fen anfängt.

„In Erw. aber, daß der Art. 279 dem Gerichte die „Befugniß einräumt, die zur Abhaltung des Zeugenver-„höres bestimmte Frist zu verlängern, wenn eine der Par-„theyen es im Laufe derselben auf dem Protokolle ver-

Digitized by Google

„langt, was im vorliegenden Falle in gehöriger Form ge„ſchehen iſt;

„Daß die Abhör neuer Zeugen bei der Friſtverlän„gerung zu einem ſchon angefangenen Zeugenverhöre, eben „ſo wenig als die Abhör ſchon vorher geladener Zeugen, „als ein neues Zeugenverhör angeſehen werden kann, „ſondern als eine Fortſetzung des Zeugenverhöres be„trachtet werden muß;

„Daß die Friſt zwar nur zur Vollendung des „Zeugenverhöres geſtattet wird; daß jedoch, nach Art. „259 der bürg. P.-O. ein Zeugenverhör als angefan„gen angeſehen wird, ſobald die Parthei, welche es vor„nimmt, von dem Commiſſär die Ordonnanz zur Vorla„dung der Zeugen erhalten hat: mithin alles was der „Ordonnanz nachgängig iſt, zur Vollendung des Zeu„genverhörs gehört;

„Daß die Art. 278 und 279 in viel zu allgemeinen „Ausdrücken abgefaßt ſind, um daraus den nothwendigen „Schluß zu ziehen, daß der Geſetzgeber unter den Worten: „sera parachevée“ und „confection de l'enquête“ nur noch „die Protokollirung der Auſſagen der ſchon geladenen Zeu„gen verſtanden habe, und daher die Friſt-Verlängerung „blos zum Behufe der Abhör dieſer Zeugen geſtatten, und „neue Zeugen habe ausſchließen wollen;

„Daß ihm dieſe Abſicht um ſo weniger unterſtellt wer„den kann, als er ſchon vorher in den Art. 263, 264, „265, 266 und 267 Vorſehung für die Fälle thut, wo „geladene Zeugen nicht erſcheinen, oder ſich in der Unmög„lichkeit befinden, ſich zu ſtellen, und demnach in den erſt „weit hernach folgenden Art. 278 und 279 ſich nicht ſo „allgemein ausgedrückt, wenigſtens auf jene Artikel zurück„verwieſen haben würde, wenn er die Prorogation ledig-

Digitized by Google

„lich auf die aus denselben sich etwa ergebende Fälle zu „beschränken und neue Zeugen auszuschließen im Sinne „gehabt hätte;

„Daß übrigens auch die dem Gericht eingeräumte „Befugniß, die Prorogation zu gestatten oder zu versagen, „sich nicht wohl mit einer solchen Beschränkung vereinen „läßt, indem nicht zu vermuthen ist, daß der Gesetzgeber „selbst in dem Falle, wo legitime Hindernisse eintreten, „schon gehörig vorgeladene Zeugen in der bestimmten Frist „abzuhören, die Abhör solcher Zeugen von der Willkühr „des Gerichts habe abhängig machen wollen.

„In Erw., daß aus den Verfügungen der Art. 260 „und 261 sich in Bezug auf die Erlaubniß oder das Ver„bot der Abhör neuer Zeugen nichts entscheidendes herlei„ten läßt, indem sie blos die Fristen bestimmen, in welchen „Parthei und Zeugen geladen werden müssen, und keines„wegs das ausdrückliche oder stillschweigende Gebot ent„halten, alle Zeugen auf einmal zu laden, im Falle der „Prorogation aber alle in diesen Artikeln vorgeschriebenen „Förmlichkeiten, eben so gut wie auf die ursprüngliche „Ordonnanz des Commissärs hin, erfüllt werden können; „mithin die erwähnten Artikel mit der Ladung und Abhör „neuer Zeugen im geringsten nicht in Widerspruch stehen.

„In Erw. endlich, daß die Abhör neuer Zeugen aller„dings in manchen Fällen von bedenklichen Folgen seyn „und Schwierigkeiten darbieten mag; daß aber der Gesetz„geber, gerade aus diesem Grunde, als zweckmäßig erachtet „hat, die Frist-Verlängerung nicht unbedingt zu gestat„ten, sondern sie dem Ermessen des Gerichtes, nach Gestalt „der Umstände, anheim zu stellen, und bei Strafe der „Nichtigkeit nur eine einzige Verlängerung zu bewilligen, „so daß, wenn das Gericht diese Befugniß mit Umsicht

Digitized by Google

„ausübt, keine Misbräuche zu befürchten sind, und der „Gegenparthei kein wirklicher Nachtheil daraus erwachsen „kann.“ —

Eine Entscheidung in ganz entgegengesetztem Sinne erfolgte dagegen in der Sache Peter Fischer, Ackersmann in Habkirchen, gegen die Witwe von Bernhard Fischer daselbst, durch

Urtheil des K Appellationsgerichts vom 6. Juny 1831.

„In Erw., daß jeder Parthei nur ein einziges, „an die gesetzlichen Formen und Fristen gebundenes Zeu„genverhör zusteht;

„Daß insbesondere die Eröffnung dieses Verhöres, „bei Strafe der Nichtigkeit, innerhalb der in den Art. „257 und 258 der bürg. P.-O. bestimmten Fristen, dadurch „geschehen muß, daß von dem Commissär die Festsetzung „des Tages und der Stunde erwirkt wird, auf welche „die Zeugen und die Gegenparthei vorgeladen werden sol„len, — Art. 259.

„Daß der Art. 278 zur Abhaltung des Verhörs eine „Frist von acht Tagen, von der Abhörung der ersten Zeu„gen an, gestattet; daß diese Verfügung aber nur den „Sinn hat, daß die in Gemäßheit der Ordonnanz des „Commissärs zu der angeordneten Tagfahrt geladenen, und „der Gegenparthei in Gemäßheit des Art. 261 notifizirten „Zeugen, nicht nothwendig alle an demselben Tage abge„hört werden müssen, sondern daß der Commissär eine „andere Tagfahrt zur Fortsetzung anzuordnen habe, sey „es daß die Menge der geladenen Zeugen dieses erfordere, „oder daß ein Zeuge an dem festgesetzten Tage nicht er„schienen sey; Art. 266 und 267.

Digitized by Google

„Daß hingegen die Produktion von Zeugen, welche „zu der, bei der Eröffnung angeordneten Tagfahrt nicht „vorgeladen und nicht in der gesetzlichen Frist vorher no„tifizirt worden, mittelst Anordnung einer weitern Tag„fahrt, nicht als Fortsetzung des angefangenen, sondern „als ein, mit dem Begehren der weitern Tagfahrt neu eröff„netes Zeugenverhör zu betrachten wäre, zu welcher Er„öffnung die im Art. 257 gegebene Frist hier längst abge„laufen ist;

„Daß diese Ansicht nicht nur aus dem Zusammenhal„ten der angeführten Gesetzesstellen hervorgeht, sondern „auch dem Geiste der gesetzlichen Verfügungen über diese „Materie im Allgemeinen entspricht, welche alle Fristen „auf das nothwendigste Bedürfniß der Sache beschränken. A. d. Gr.

„Erklärt das K. App.-G. das Begehren einer ander„weiten Tagfahrt zur Abhörung neuer Zeugen resp. der „Prorogation dieses Zeugenverhörs, für unstatthaft, u. „s. w.“ —

Wir glauben, daß sich noch ein weiterer, sehr einleuchtender Grund für die Richtigkeit dieser letztern Entscheidung anführen ließe. Gesetzt nämlich, die beweisführende Parthei hätte einen der auf die festgesetzte Tagfahrt vorgeladenen Zeugen nicht gehörig notifizirt, oder umgekehrt, einen der notifizirten Zeugen nicht gehörig vorgeladen, und somit, nach Art. 260 und 261 der bürg. P.-O. eine Nullität begangen. Wäre es ihr nun gestattet, vermittelst einer Prorogation neue Zeugen vorzuladen und zu notifiziren, so müßte sie, folgerechter Weise, auch befugt seyn, die Zeugen, in Bezug auf welche eine Nullität vorgefallen, von Neuem vorladen zu lassen. Dies würde aber mit dem, durch den Art. 293 der bürg. P.-O.

Digitized by Google

ausgesprochenen Prinzip, wonach in dieser Materie eine Nichtigkeit, die der Parthei oder ihren Organen zur Last fällt, nicht mehr sanirt werden kann, in direktem Widerspruch stehen.

Uebrigens werden unsere Leser von selbst fühlen, daß die Jurisprudenz des K. App.-G. über die Frage, welche den Gegenstand der obigen Entscheidungen bildet, noch nicht gradezu als definitiv festgestellt zu betrachten sey. —

Rede des K. General-Prokurators bei dem K. App.-G. des Rheinkreises, Staats- und Reichsrath v. Koch, bei Wiedereröffnung der Gerichtssitzungen am 2. November 1831.

(Enthaltend die Resultate der Rechtspflege in Rheinbayern im Justizjahre $18^{30}/_{31}$.)

„Meine Herren!

„Bei der diesjährigen Wiedereröffnung der gewöhnlichen Sitzungen des K. Appellations-Gerichts, nach abgelaufener Erholungszeit, erlaube ich mir, mich hauptsächlich auf die Zusammenstellung der Gesammt-Leistungen der Gerichtsbehörden des Rheinkreises während des verwichenen Etatsjahres zu beschränken.

Die Verwaltung der Rechtspflege ging ungestört ihren wichtigen und nützlichen Gang fort. Alle Behörden, welche dazu mitzuwirken hatten, wetteiferten unter einander in gewissenhafter und treuer Erfüllung ihrer Berufspflichten, und haben sich dadurch aufs neue der Zufriedenheit Seiner

Digitized by Google

Majestät des Königs und des Wohlwollens ihrer Mitbürger würdig bezeigt.

„Ruhe und Ordnung blieb allenthalben aufrecht erhalten. Jedem wurde für seine Person und sein Eigenthum der möglichste Schutz. Die Verbrechen und Vergehen haben merklich abgenommen, und der gute Geist, welcher die Bewohner des Rheinkreises für Gesetz und Ordnung, für König und Vaterland durchdringt, hat sich wiederholt bestätiget.

„Obgleich lebhaft ergriffen von den Ereignissen der Zeit, von allem, was der Menschheit nützt und frommt, für das Fortschreiten des Lichts und der Aufklärung, für Recht und Wahrheit heiße Wünsche hegend, der Willkür, der Finsterniß und der Finsterlinge abgesagter Feind, wußten die Kreisbewohner sich überall in den Schranken der Ordnung zu erhalten, eingedenk, daß die Beobachtung der Gesetze, Ruhe und Ordnung die ersten Bedingnisse des öffentlichen Wohls sind.

„Wenn auch ein Blick in die Zukunft nicht die heiterste Aussicht gewähret, so lasse doch Niemand den Muth und die Hoffnung sinken.

„Die Erndte war leider nicht so ergiebig als sonst; doch steht es damit nicht so schlimm, daß eine Hungersnoth zu befürchten seyn dürfte.

„Noch ein anderer Feind drohet sich uns zu nähern, den zu bekämpfen und zurückzuhalten bisher alle Mittel und Vorkehrungen vergeblich waren; es ist die traurige Krankheit, die tief aus Asien in westlicher Richtung immer vorwärts drang und sich bereits über einen Theil Deutschlands verbreitet hat.

„Dieses Uebel wird doch irgendwo seine Grenzen finden! Hoffen wir, daß es nicht bis zu uns gelange. Sollten aber alle getroffenen Maasregeln, sein weiteres

Digitized by Google

Verbreiten zu verhindern, nichts fruchten und es auch die Grenzen Bayerns überschreiten und selbst den Rheinkreis erreichen, so kann uns zum Troste dienen, daß es bis dahin viel von seiner Gefährlichkeit verloren haben wird.

„Doppelte Opfer würden dann die Bemitteltern zu bringen haben, damit den Aermern die nöthige Pflege und Hülfe nicht abgehe. Welcher Wohldenkende, welcher Freund der Menschen würde sich in diesem Falle zurückziehen und nicht gern und willig beisteuern?

„Auch dann würden Ruhe und Ordnung vor allem zur Bezähmung des Uebels unerläßlich und von heilsamer Wirkung seyn. Ueberall, wo Unordnung, Mangel an Vertrauen in die durch die Behörden ergriffenen Maasregeln eintraten, da hat die Krankheit erst schrecklich überhand genommen und in ihrer ganzen Gräßlichkeit gewüthet.

„Die Bewohner des Rheinkreises sind zu aufgeklärt, zu besonnen, als daß sie nicht durch ein kluges, ruhiges Verhalten, durch folgsames Unterwerfen unter die allenfalls angeordnet werdenden Vorsichtsmaasregeln, alles beitragen sollten, das Uebel möglichst unschädlich und baldigst wieder verschwinden zu machen.

„Möge die Vorsehung uns sowohl vor diesem Uebel, als vor den Schrecknissen eines Krieges bewahren! Möge das Band der Eintracht und des Vertrauens zwischen den Fürsten und Völkern sich immer fester schlingen und in einem aufrichtigen gemeinsamen Wirken das Gute erzielt werden, das im blinden Kampfe der Leidenschaften, im steten Ausschweifen aus der Bahn der Ordnung und Mäßigung nie und nirgends gedeihen kann!

„Zu den Resultaten der Leistungen der Gerichtsbehörden zurückkehrend, sey mir gestattet, in eine etwas nähere Auseinandersetzung derselben einzugehen.

Digitized by Google

A. Civil-Rechtspflege.

1. Appellationsgericht.

„Auch in dem abgelaufenen Jahre hat das K. Appellationsgericht seinem wichtigen Berufe mit Eifer und Ausdauer entsprochen, und sich unter der Leitung seiner verehrten, würdigen Vorstände, wie in den frühern Jahren, durch gewissenhafte, gründliche Entscheidung der vor ihm verhandelten Rechtssachen rühmlichst ausgezeichnet.

„An Civil-Urtheilen wurden am Appell-Gerichte in diesem Jahre gefällt

1) contradiktorisch-definitive	
a) prozeßbeendende	103
b) über Inzidentpunkte	18
2) Contumazial-Urtheile	
a) definitive	21
b) Verbindungs-Urtheile	2
3) Interlokute	23
4) präparatorische	3
5) vertagende	1
Zusammen . .	171

„Die Gesammtzahl übersteigt nur um zwei die des vorhergehenden Jahres, dagegen sind die contradiktorisch-definitiven Urtheile nicht unbedeutend beträchtlicher, als in jenem Jahre.

„Im letzten Jahre ergingen an solchen Urtheilen

prozeßbeendende	103
über Inzidentpunkte	18
	121

Digitized by Google

„Im Jahr $18^{29}/_{30}$

prozeßbeendende	94
über Inzidentpunkte	6
	100

„Der Mehrbetrag beläuft sich also auf 21 an Urtheilen, welche bei weitem die meiste Arbeit und Anstrengung erfordern.

„Dieses Jahr hatte von frühern an unerledigt gebliebenen Sachen zu übernehmen 118
Neu auf die Rolle getragene kamen hinzu . . . 134
Zusammen . . 252

„Die Zahl der zu entscheidenden Prozesse belief sich also auf 252, sieben mehr als das Jahr zuvor. Am Ende des Etatsjahrs blieben rückständig 114, wovon 107 länger als drei Monate auf der Rolle standen und 7 in den letzten drei Monaten auf dieselbe sind gebracht worden.

„Vergleicht man die im verwichenen Jahre neu auf die Rolle getragenen 134
mit den im Jahr $18^{29}/_{30}$ darauf gekommenen . . . 91
so ergibt sich eine Mehrzahl von 43
für das Jahr $18^{30}/_{31}$, welches anzudeuten scheint, daß die Appellationen in Civilsachen sich etwas vermehrt haben.

„Unter den dieses Jahr unerledigt gebliebenen 114 Sachen befinden sich 38, worin das K. App.-G. bereits interlokutorisch oder präparatorisch erkannt hat.

In den drei schriftlich verhandelten Prozessen war das K. Aerar betheiligt, und das schriftliche Verfahren gesetzlich vorgeschrieben; in keinem andern hat das K. App.-G., der ihm zustehenden Befugniß gemäß, schriftliche Verhandlung anzuordnen für nöthig erachtet.

Digitized by Google

„Als Cassations- und Revisionsgericht hatte das K. App.-G. über eine Sache zu entscheiden. Ein in letzter Instanz ergangenes bezirksgerichtliches Urtheil wurde kassirt und gleich in der Hauptsache erkannt. Bald dürfte sich die dermalige mangelhafte Einrichtung des Cassationswesens einer wenigstens theilweisen Verbesserung zu erfreuen haben. Auf den Antrag eines der Deputirten des Rheinkreises hat die zweite Ständekammer einen Fond von 7000 fl. zu diesem Zwecke bewilliget. Die Bewirkung einer wahrhaften Verbesserung der Cassations-Instanz wird indessen immer eine schwierige Aufgabe bleiben.

2. Bezirksgerichte.

„Die Bezirksgerichte hatten im Ganzen 3590 Prozeßsachen zu erledigen; davon wurden definitiv abgethan 2524, rückständig blieben 1066, von welchen am Schluß des Jahrs 906 länger als zwei Monate auf der Rolle standen und 160 in den letzten drei Monaten aufgetragen worden waren.

„Nach Bezirken vertheilen sich diese Sachen folgendermaßen:

Am Bezirksgericht zu	Zu erledigen waren.	Erledigt wurden.	Rückständig blieben.
Zweibrücken	674	518	156
Kaiserslautern	1080	788	292
Frankenthal	1037	694	343
Landau	799	524	275
	3590	2524	1066

Digitized by Google

„Von den zu erledigenden waren

zu	Vom J. 18²⁹/₃₀ übernommen.	Im J. 18³⁰/₃₁ neu hinzugekommen.	Zusammen.
Zweibrücken	284	390	674
Kaiserslautern	462	618	1080
Frankenthal	246	791	1037
Landau	265	534	799
	1257	2333	3590

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ hatten sich die vom Jahr 18²⁹/₃₀ übernommenen belaufen auf 1273
Die neu auf die Rolle gekommenen auf 2327
3600

„Wonach der im Jahr 18²⁹/₃₀ übernommene Rückstand um 16 höher, die neu aufgetragenen Sachen aber um 6 geringer, also nur 10 Sachen mehr zu erledigen waren, als im letzten Jahre. Die Prozesse sind sich demnach in beiden Jahren ziemlich gleich geblieben und hatten sich weder merklich vermehrt noch vermindert.

„Im Jahr 18³⁰/₃₁ sind an den Bezirksgerichten Prozesse erledigt worden 2524
Das Jahr zuvor 2343

„In dem abgelaufenen Jahr übersteigt daher die Zahl der erledigten Sachen die des Jahrs 18²⁹/₃₀ um 191

„Die Rückstände dieser beiden Jahre verhalten sich also zu einander:

Digitized by Google

Am Bezirksgericht zu	Rückständig blieben im Jahr	
	$18^{29}/_{30}$.	$18^{30}/_{31}$.
Zweibrücken	284	156
Kaiserslautern	462	292
Frankenthal	246	343
Landau	265	275

„Demnach haben sich die Rückstände im letzten Jahr gegen das vorhergehende vermindert

zu Zweibrücken um 128
„ Kaiserslautern um 170

vermehrt

zu Frankenthal um 67
„ Landau „ 10

„Die Bezirksgerichte zu Zweibrücken und Kaiserslautern haben sich am meisten bestrebt, die Rückstände weg zu arbeiten, wobei sich besonders das letztere auszeichnete, da solches die meisten Prozesse zu erledigen hatte und bei ihm die Rückstände am meisten angewachsen waren.

„Unter den als rückständig bezeichneten Sachen sind übrigens in den meisten bereits interlokutorische Urtheile ergangen und die übrigen fast alle erst in den drei letzten Monaten aufgetragen worden. So befinden sich z. B. unter den 156 Rückständen am Bezirksgerichte zu Zweibrücken 118, worin Interlokute Statt hatten und 23, die erst im letzten Quartal aufgetragen wurden.

„Im Bezirk Frankenthal trug die Kränklichkeit und nachherige Ruheversetzung des Präsidenten dazu bei, daß die Rückstände etwas zunahmen.

Die an den Bezirksgerichten gefällten Civil-Urtheile betragen im Ganzen 4141, und bestanden nach den Bezirken aus

Digitized by Google

	zu			
	Zweibrücken.	Kaiserslautern.	Frankenthal.	Landau.
1. contradiktorisch definitiven				
a) prozeßbeendende . . .	385	502	266	350
b) über Inzidentpunkte .	19	42	83	7
2. Contumazial-Urtheile				
a) definitive	154	286	386	174
b) verbindende	9	18	26	2
3. Interlokute	115	209	123	107
4. Präparatorische	98	43	122	31
5. Vertagende	153	52	156	223
	933	1152	1162	894

„Hiernach hatte das Bezirksgericht zu Kaiserslautern weit die meisten contradiktorischen Urtheile, nach ihm Zweibrücken und Landau, die wenigsten Frankenthal. Bei letzterm Gerichte sind aber die meisten Contumazial-Erkenntnisse ergangen; die wenigsten bei dem Bez.-G. zu Zweibrücken.

„Aerarial-Sachen wurden auf vorschriftsmäßige schriftliche Verhandlung an den Bez.-G. abgeurtheilt, zu

Zweibrücken	3	35.
Kaiserslautern	17	
Frankenthal	12	
Landau	3	

„Keins der Bez.-G. machte auch in diesem Jahre von der gesetzlichen Befugniß Gebrauch, in andern als das Staats-Aerar betreffenden Sachen schriftliches Verfahren eintreten zu lassen.

„Zur Vornahme von Zwangsveräußerungen wurden Notäre als Versteigerungs-Commissäre ernannt, zu

Zweibrücken	43	295.
Kaiserslautern	88	
Frankenthal	88	
Landau	76	

„Wirkliche Veräußerungen geschahen aber blos im Bezirk

Zweibrücken	18	131.
Kaiserslautern	26	
Frankenthal	58	
Landau	29	

„In 164 Sachen, also in mehr als der Hälfte, scheint es den Schuldnern größtentheils gelungen zu seyn, ihre Gläubiger zu befriedigen oder sich weitere Zahlungsfristen zu erwirken, und sich den selbige häufig an den Bettelstab bringenden Zwangsveräußerungen zu entziehen.

„Gegen das Jahr 18²⁹/₃₀ wurden im verwichenen 81 Versteigerungs-Commissarien weniger ernannt und 10 Zwangsveräußerungen weniger vollzogen als in jenem Jahr, was eine nicht unbedeutende Abnahme dieses traurigen Exekutionsmittels beweiset.

„Das Armenrecht wurde bewilliget zu

Zweibrücken in	53
Kaiserslautern in	52
Frankenthal „	116
Landau „	18
zusammen in	239 Sachen.

„Eine weit größere Zahl von Armenrechtsgesuchen sind als ungegründet abgewiesen worden. Die Zahl der Armenrechtsbewilligungen ist wenig verschieden von der des vorhergehenden Jahres. Die K. Staatsprokuratoren ziehen vor Ertheilung der Bescheinigung der Nicht-Frivolität der Klage oder Vertheidigung genaue Erkundigungen sowohl über die Vermögensverhältnisse als über den Prozeßgegen-

Digitized by Google

ſtand ein, was ihnen zwar viele Mühe und Arbeit verurſacht, aber auch die Mittel verſchafft, eine Menge ſolcher Geſuche abzuwenden. Nicht ſelten kommen dabei für die beiden Partheien wohlthätige Vergleiche zu Stande.

„Es waren verſchiedentlich Beſchwerden erhoben worden, daß in Betreff des Rangordnungsverfahrens an den Bez.-G. Verzögerungen Statt hätten, die mit mancherlei Nachtheil verbunden ſeyen.

„Man hat daraus Gelegenheit genommen, auch hierüber Nachweiſe zu erheben, nach welchen am Schluß des Etats-Jahrs an ſolchen Verhandlungen noch unerledigt anhängig waren zu

Zweibrücken	22	205.
Kaiſerslautern	17	
Frankenthal	134	
Landau	32	

„Ein auffallendes Mißverhältniß bietet in dieſer Hinſicht Frankenthal dar. Kaiſerslautern zeichnet ſich hierin am vortheilhafteſten aus, Zweibrücken und Landau ſtehen ihm jedoch nicht viel nach.

„In vielen der am Bez.-G. zu Frankenthal rückſtändigen Collokationsſachen iſt der als Deputirter bei der zweiten Ständekammer abweſende Advokat Willich zum Anwalt beſtellt, was auf deren Erledigung auch nachtheilig einwirken mußte.

„Die Collokationsſachen gehören ſowohl für die Sachwalter als Gerichtsglieder zu den unangenehmſten Geſchäften, die vorkommen; allein deren möglichſt ſchleunige Erledigung hat für die Gläubiger und Schuldner ein gleich großes Intereſſe, und es iſt zu wünſchen, daß alle diejenigen, welche zur Beendigung ſolcher Sachen zu konkurriren haben, ſich eifrigſt bemühen, die Rückſtände baldigſt wegzuarbeiten,

Digitized by Google

wozu sich das Bez.-G. zu Frankenthal besonders aufgefordert fühlen dürfte.

3. Friedensgerichte.

„Das so nützliche Institut der Friedensrichter wird nun hoffentlich auch bald eine definitive Stellung erhalten, und aus dem so langjährigen Zustande des Provisoriums doch einmal heraustreten.

„Was die contentiöse Gerichtsbarkeit anbelangt, so wurden an den sämmtlichen Friedensgerichten im Umfang ihrer Competenz 4714 contradiktorisch definitive, 1076 Contumazial- und 3142 interlokutorische und präparatorische, zusammen 8932 Urtheile erlassen, und zwar diese

im Bezirke	contradiktor. definitive Urtheile.	Contumazial-Urtheile.	Interlokut. u. präparator. Urtheile.
Zweibrücken . . .	1634	391	943
Kaiserslautern . .	1044	233	847
Frankenthal . . .	924	248	691
Landau	1112	204	661
	4714	1076	3142

„Im Durchschnitt kommen auf ein Friedensgericht 152 contradiktorisch-definitive, 34 Contumazial- und 101 interlokutorische und präparatorische, zusammen 287 Urtheile.

„Die meisten Urtheile fällte das Friedensgericht zu Bergzabern, zusammen 624, die wenigsten das Friedensgericht zu Göllheim, in allem nur 110.

„Die Zahl der ergangenen Urtheile weicht von der des Jahrs 18$^{19}/_{30}$ wenig ab, und hat blos um 191 im Ganzen abgenommen.

„In Gemäßheit des Art. 7 des Proz.-Codex erfolgten an den K. Friedensgerichten durch Prorogation außer ihrer gewöhnlichen Competenz 1109 Urtheile, dabei waren betheiligt

Digitized by Google

im Bezirk	Christen allein.	Auch Juden.
Zweibrücken in . .	178	167
Kaiserslautern in .	120	60
Frankenthal „ .	210	124
Landau „ .	172	78
Zusammen in	680	429 Sachen.

„Diese Urtheile haben gegen das Jahr 18²⁹/₃₀ um 113 abgenommen, die Abnahme bezieht sich aber blos auf diejenigen, in welchen keine Juden betheiliget waren, die letzterer Art haben sich im Gegentheil um 5 vermehrt.

„Die Durchschnittszahl an solchen Urtheilen beträgt 35 für jedes Friedensgericht. Die meisten davon lieferte das Friedensgericht zu Blieskastel, es hatte 91, die wenigsten hatten die Friedensgerichte zu Pirmasenz und Wolfstein, jedes nur 6.

„Durch die Prorogations-Urtheile werden den Partheien zwar manche kostspielige Prozesse erspart und sie bilden gar häufig nur in die Form von Urtheilen gebrachte Vergleiche, wo die Schuldner die Forderung zugeben und nur um Fristen bitten; allein es geht für die Schuldner der Nachtheil daraus hervor, daß nun der Gläubiger durch das Urtheil eine General-Hypothek auf das ganze gegenwärtige und zukünftige Vermögen des Schuldners erhält (Art. 2123 des Code civil). Es wäre wohl zweckmäßig und consequent gewesen, wie bei den schiedsrichterlichen Urtheilen, hinsichtlich welcher Juden betheiligt sind, die hypothekarische Kraft nur dann eintreten zu lassen, wenn es sich nicht blos von Bewilligung von Fristen, sondern von einem zu entscheidenden wirklichen Streitpunkte handelt. Die schiedsrichterlichen Urtheile sind seit den hierüber erschienenen neuen Verordnungen ganz verschwunden.

Digitized by Google

„Möchten die Friedensrichter, von welchen Prorogations-Urtheile verlangt werden, nie unterlassen, die Schuldner auf die Folgen aufmerksam zu machen, welche diese Urtheile rücksichtlich der hypothekarischen Kraft nach sich ziehen.

Die Friedensgerichte, als Vergleichsämter, errichteten

Vergleichsakten	557	1670.
Akten über Nichtvergleich	1113	

An Vergleichsakten 71 mehr, an Akten über Nichtvergleich 78 weniger als das Jahr vorher.

„In acht Kantonen überstiegen die Vergleichsakten die über Nichtvergleiche, und zwar in den Kantonen Bliskastel, Landstuhl, Waldmohr, Cusel, Kirchheimboland, Obermoschel, Otterberg und Neustadt. Bei fünf davon hatte dasselbe Ergebniß auch im Jahr 18²⁹/₃₀ statt.

„Gar keine Vergleichsakten kamen vor an den Friedensgerichten zu Zweibrücken, Waldfischbach, Frankenthal und Edenkoben.

„Ueber manche Vergleiche lassen übrigens die Partheien keine Akten verabfassen; andere werden, wie bemerkt, in Prorogationsurtheile umgewandelt.

„An den Friedensgerichten wurden 2597 Familienberathschlagungen gehalten, davon betrafen

im Bezirke	Bestellung von Vormündern und Curatoren.	Andere Gegenstände.
Zweibrücken	425	251
Kaiserslautern	596	134
Frankenthal	558	193
Landau	285	155
	1864	733

Digitized by Google

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ beliefen sich die Familienberathschlagungen auf 2687, also 90 mehr als im letzten Jahre.

„Die Friedensrichter haben Siegel angelegt . 209
abgenommen 216
also 15 weniger angelegt und 6 weniger abgenommen, als das Jahr zuvor.

„Soviel es die unzureichende Einrichtung des Pflegschaftswesens nur immer erlaubt, wird dieser wichtige Gegenstand mit aller Sorgfalt überwacht.

„Die Pflegschaften und Inventarien bilden während des vorigen Jahres folgende Beträge:

Im Bezirke	Eröffnete Pflegschaften.	Bestellte Vormünder.	Bestellte Beivormünder.	Errichtete Inventarien.
Zweibrücken	330	271	325	188
Kaiserslautern	447	260	455	158
Frankenthal	526	127	469	221
Landau	497	123	361	261
	1800	781	1610	828

„Die Zahl der eröffneten Pflegschaften ist blos um 1 geringer als im Jahr 18²⁹/₃₀; allein es wurden 86 Inventarien weniger errichtet, als in jenem Jahre. Die meisten Inventarien kamen im Kanton Neustadt vor, nämlich 82. Die wenigsten im Kanton Waldfischbach, blos 4.

„Da hier nur die gerichtlich bestellten Vormünder aufgezählt, und auch den gesetzlichen Vormündern Nebenvormünder beigegeben werden, so muß die Zahl der letztern die der erstern sehr übersteigen.

„Die Inventarien kommen nicht einmal der Hälfte der eröffneten Pflegschaften gleich. Geringfügigkeit der Ver-

Digitized by Google

lassenschaften und Mangel an Mitteln die Kosten zu bezahlen, sind häufig die Ursache der unterbleibenden Inventarisationen. Mitunter liegen aber auch andere Motive zu Grund. Verschiedene Staatsprokuratoren wünschen, daß durch die Gesetze Maasregeln vorgesehen wären, die Vornahme der Inventarien nöthigenfalls zu erzwingen, zumal bei Wiederverehelichungen, wenn minderjährige Kinder aus erster Ehe vorhanden sind.

„Verehelichungen zwischen Verwandten und Verschwägerten, wobei die Erholung allerh. Dispensation erforderlich war, fanden Statt 28, davon bezogen sich 26 auf Verschwägerung und nur 2 auf die Verwandtschaft im dritten Grade.

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ beliefen sich die zu solchen Verehelichungen ertheilten allerhöchsten Dispensationen auf 29, für Verschwägerte auf 26 und Verwandten in jenem Grade auf 3.

„Nach dem franz. bürgerlichen Gesetzbuche werden nur Dispensationen zu Verehelichungen in dem erwähnten Verwandtschaftsgrade bewilliget, und keine an Verschwägerte. Durch eine sehr zweckmäßige Verordnung vom 1. Nov. 1814 ist auch die Verehelichung zwischen Schwager und Schwägerin im Rheinkreis mittelst Dispens gestattet worden. Seitdem wurden jedes Jahr viele solcher Dispensationen von der K. Staatsregierung ertheilt, ohne daß sich bis jetzt der mindeste Nachtheil daraus ergeben hätte. Ohne Bewilligung der Dispensen würden wahrscheinlich statt so vieler gesetzlichen Verbindungen fast eben so viele wilde Ehen zum Hohn der Sittlichkeit und Verderben der gewöhnlich in dergleichen Fällen der gehörigen Pflege, Erziehung und Bildung ermangelnder Kinder eingetreten seyn.

„Die K. Friedensrichter unterließen nicht, durch Versicherungen in der Brandkasse den Gebäulichkeiten der Pflegbefohlenen den nöthigen Schutz zu verschaffen.

Digitized by Google

„Nach dem eingeführten sehr geregelten Gang werden die Inscriptionen der Legalhypotheken auf das Vermögen der Vormünder zum Besten der Minderjährigen, auf Betreiben der K. Staatsprokuratoren, stets ordnungsmäßig besorgt.

„Nicht minder wurde der Verifikation der, das Wohl der Staatsbürger so nahe berührenden Civilstandsregister alle Aufmerksamkeit gewidmet. Im Ganzen werden diese wichtigen Urkunden der gesetzlichen Vorschrift gemäß verfaßt; wo den Gesetzen keine Genüge geschiehet und Nachläßigkeiten oder Unachtsamkeiten von einigem Belange vorkommen, werden gerichtliche Einschreitungen und angemessene Ahndungen veranlaßt.

B. Straf-Rechtspflege.

„Sehr beruhigende und befriedigende Resultate ergeben sich aus der Verwaltung der Strafrechtspflege während des verwichenen Etatsjahrs. Das Wirken der Strafgerichte theilt sich in drei Hauptabtheilungen, wovon die eine die Verbrechen, die andere die Vergehen, die dritte die bloßen Polizeiübertretungen zum Gegenstand haben.

1. Verbrechen.

„Die Zahl der, verbrecherischer Handlungen angeklagten Individuen betrug nur 54, davon wurden 53 an die Assisen, 1 an das Specialgericht verwiesen.

„Von diesen 54 Individuen wurden verurtheilt

zur Todesstrafe	1	54.
zu lebenslänglichen Zwangsarbeiten . .	1	
zu zeitlichen Zwangsarbeiten	20	
zur Einsperrung in ein Arbeitshaus . .	11	
zu blos zuchtpolizeilichen Strafen . .	11	
freigesprochen	10	

„Verbrechensstrafen erhielten sonach nur 33.

„Die von den Verurtheilten begangenen Verbrechen bestunden aus folgenden:

	Zahl der Verurtheilten.
Falschmünzerei	1
Verwundung eines Gensdarmen im Dienst .	1
Widersetzlichkeit gegen einen solchen im Dienst	1
Freiwillige Tödtung	1
Eine dergleichen auf Anreizung	1
Kindesmord	1
Schwere freiwillige Verwundung . . .	1
Schwere Verwundung auf Anreizung . .	4
Einfache Verwundung	1
Verwundung aus Unvorsichtigkeit . . .	1
Nothzucht	1
Diebstähle	
mit Einbruch, Einsteigen oder falschem Schlüssel	19
Nachts in bewohnten Gebäuden	7
in Gasthäusern von aufgenommenen Gästen	1
Hausdiebstähle	3
	44

„Der der Falschmünzerei Beschuldigte wurde am Spezialgericht in zeitliche Zwangsarbeit verurtheilt.

„Die Todesstrafe erging gegen eine Kindesmörderinn. Nach vorhandenen allerhöchsten Vorschriften wird die Todesstrafe im Rheinkreise nicht vollzogen, wenn das Verbrechen in den 7 ältern Kreisen mit einer mildern Strafe belegt ist, sondern im Weg der Gnade auf eine entsprechende geringere herabgesetzt. Daher fanden, seitdem der Rheinkreis wieder zu Deutschland gehört, keine Vollziehungen von Todesstrafen mehr gegen Kindesmörderinnen Statt, was

Digitized by Google

eher auf die Verminderung als Vermehrung dieses unnatürlichen Verbrechens einwirkte. Gerade der zu hohen Strafe wegen wurden früher unter der franz. Verfassung die Kindesmörderinnen entweder frei gesprochen oder der blos unvorsichtigen unfreiwilligen Tödtung für schuldig erkannt und dann mit einer so unbedeutenden Strafe belegt, daß solche nicht zur Abschreckung diente. Jetzt wird zwar die Todesstrafe erlassen, aber doch immer durch eine noch verhältnißmäßig starke Strafe ersetzt, die ihren Eindruck nicht verfehlt. Ein gleiches Loos steht der erwähnten bei den letzten Assisen verurtheilten Kindesmörderinn, wenn das von ihr eingelegte Cassationsgesuch verworfen wird, auch bevor.

„Die verhängten lebenslänglichen Zwangsarbeiten betrafen einen freiwilligen Todtschlag; die Akten sind der allerhöchsten Stelle vorgelegt worden, und wahrscheinlich wird auch hier eine Milderung der Strafe, in jedem Fall die Erlassung der, längst für eine sehr unzweckmäßige Strafschärfung erkannten Brandmarkung eintreten.

„Den 10 Freigesprochenen waren nachbenannte Verbrechen zu Last gelegt worden.

Unterschlagung anvertrauter Cassengelder . .	1
Falsches Zeugniß	1
Mißhandlung gegen die Mutter	1
Diebstähle mit Einbruch, Einsteigen oder falschem Schlüssel	6
Aerndtediebstahl	1
	10.

„Hinsichtlich einer der 6 qualifizirter Diebstähle beschuldigten und freigesprochenen Personen, eines Mädchens, das noch nicht das 16. Jahr erreicht hatte, verordnete das Assisengericht eine fernere Aufbewahrung von 3 Jahren in einem

Digitized by Google

Correctionshause, wo für dessen bessere Erziehung gesorgt werden soll.

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ hatte sich die Zahl der wegen Verbrechen Angeklagten belaufen auf 80, davon wurden verurtheilt zu

	Kriminal-Strafen.	Zuchtpolizei-Strafen.	Frei-gesprochen.
	42	25	13
Im Jahr 18³⁰/₃₁ nur	33	11	10
bleiben .	9	14	3

um soviel hatten sich demnach die wegen Kriminalverbrechen vor den peinlichen Gerichten gestandenen Personen vermindert.

„In Beziehung auf 12 Individuen wurde von der Anklagekammer erklärt, daß keine Anklage Statt habe, und die Freilassung der Beschuldigten angeordnet. 5 Individuen verwies dieselbe an das Bez.-G. zur zuchtpolizeilichen Verhandlung.

„Ein sehr wichtiger Kriminalfall hatte sich im Bezirk Frankenthal ereignet. Theobald Faber, Bäckergesell von Mundenheim, wurde auf der Landstraße bei Rheingönheim auf eine äußerst grausame Weise ermordet und beraubt. Der Verdacht fiel auf Nikolaus Fromm von Winzenhofen, der sich in dessen Gesellschaft befunden hatte. Da Nikolaus Fromm großherzogl. badischer Unterthan war und auch im Gebiet seiner Heimath verhaftet worden, so hatte die Untersuchung an den großherzogl. badischen Gerichten Statt.

„Dieselben gaben sich alle Mühe, die Sache ins Klare zu bringen, und wurden dabei von den disseitigen Gerichtsbehörden kräftigst unterstützt. Nach beendigter Untersuchung erfolgte vor einiger Zeit am großherzogl. Hofgerichte zu Mannheim die allerdings bemerkenswerthe Entscheidung:

Digitized by Google

„Nikolaus Fromm sey jenes Raubmords zwar für klagefrei zu erkennen, derselbe dagegen — des gegen ihn vorliegenden Verdachts wegen und in Anbetracht seiner sonstigen Gefährlichkeit — zu einer dreißigjährigen in dem Zuchthaus zu Mannheim zu erstehenden Einsperrung und zur Tragung sämmtlicher Kosten zu verurtheilen."

„Im Rheinkreise würde wahrscheinlich Nikolaus Fromm der That für schuldig erkannt worden seyn und die gebührende gesetzliche Strafe erhalten haben. Die Freisprechung mit 30jähriger Einsperrung in ein Zuchthaus wegen bloßen Verdachts mußte in einem Kreise sehr auffallen, wo das Gesetz nur Schuldige und Nichtschuldige kennt, und nur diejenigen gestraft werden dürfen, welche der That überwiesen und derselben für schuldig erklärt worden sind. Von Einsperrung wegen Verdachts weiß, gottlob! die Strafgesetzgebung des Rheinkreises nichts, und doch steht dieser Kreis in Beziehung auf Sicherheit der Personen und des Eigenthums keinem Lande nach. Wann werden Inconsequenzen, Rechtswillkührlichkeiten der erwähnten Art doch einmal aus den Gesetzbüchern gebildeter Völker ganz verschwinden!

„In Strafrechtssachen hatte das App.-G. als Cassations- und Revissionsgericht über 5 Rekurse zu entscheiden; einer betraf ein Kriminal-, zwei Zuchtpolizei- und zwei einfache Polizeiurtheile. Wegen des ersten wurde der Rekurs verworfen, in Betreff der übrigen die angegriffenen Urtheile für nichtig erklärt und darauf in der Hauptsache verhandelt und erkannt.

2. Vergehen.

„Gegen 72 bezirksgerichtliche Urtheile wegen Vergehen ist an das K. Appellations-Gericht die Berufung er-

Digitized by Google

griffen worden; blos 4 mehr als im Jahr 18²⁹/₃₀. Davon wurden

ganz reformirt	17	72
zum Theil reformirt	13	
ohne Abänderung bestätiget	42	

„Diese im Verhältniß zu der großen Menge von zuchtpolizeilichen Erkenntnissen sehr unbedeutende Zahl von Appellationen, so wie die wenigen Reformirungen der angefochtenen Urtheile beweisen aufs Neue, daß die K. Bez.-G. das rechte Maas und Ziel einzuhalten wußten und keine übergroße Strenge eintreten ließen.

„An den Bez.-G. wurden in Zuchtpolizeisachen 3484 Urtheile gefällt, nämlich 210 Vorbescheide und 3274 definitive Urtheile; nach Bezirken:

	Vorbescheide.	End-Urtheile.
Zu Zweibrücken	90	1035
„ Kaiserslautern	63	746
„ Frankenthal	26	829
„ Landau	31	664
	210	3274
„Im Jahr 18²⁹/₃₀ ergingen .	219	4390
zieht man davon ab obige . .	210	3274
so bleiben	9	1116

um welche Zahl die korrektionellen Urtheile im vorigen Jahre abgenommen haben.

„Die Zahl der wegen Vergehen vor den Zuchtpolizeigerichten gestandenen Individuen beläuft sich auf 4620. Davon wurden verurtheilt zu Gefängnißstrafe 3143, zu bloßer Geldstrafe 573 und freigesprochen 904.

„Nach Bezirken vertheilen sich diese Individuen wie folgt: Verurtheilt zu

Digitized by Google

	Gefangenschaft.	bloßen Geldstrafen.	Freigesprochen.
zu Zweibrücken . .	818	194	412
„ Kaiserslautern .	755	118	221
„ Frankenthal . .	910	122	169
„ Landau . . .	660	139	102
Diese .	3143	573	904
verglichen mit dem Ergebniß des Jahrs $18^{29}/_{30}$ bestehend in .	4108	651	867
so ergibt sich . .	— 965	— 78	+ 37

sonach haben sich **vermindert** die Verurtheilten

zu Gefangenschaft um 965

„ bloßer Geldstrafe um 78

vermehrt dagegen die Freigesprochenen um . . 37

„Was allerdings auch eine nicht unbedeutende Abnahme der Vergehen darthut; doch betraf diese Abnahme blos die in die Competenz der Bez.-G. einschlagenden Waldfrevel; die übrigen Vergehen haben im Gegentheile etwas zugenommen.

„Im Jahr $18^{29}/_{30}$ betrugen die wegen Waldfrevel an den Bez.-G. Verurtheilten zu

	Gefangenschaft.	Geldstrafen.	Freigesprochen.
	2580	298	193
im letzten Jahr . .	1344	171	127
um diese .	1236	127	66

haben die Waldfrevel jener Art sich verringert.

„Die meisten übrigen Vergehen bestunden wie gewöhnlich aus Mißhandlungen und Diebstählen, die oft von wenig Belang sind. Zur Ersparung der Kosten unterblie-

Digitized by Google

ben in vielen Fällen rücksichtlich der Vergehen förmliche Untersuchungen. Durch den Art. 182 des Code d'instruction criminelle ist den Staatsprokuratoren die Befugniß gegeben, die Beschuldigten direkt in die Sitzungen der Zuchtpolizeigerichte vorladen zu lassen. Auf die einlaufenden Anzeigen erhebt nöthigen Falls der Staatsprokurator bei den Bürgermeistern nähere Auskunft über das beanzeigte Delikt, läßt die angegebenen Zeugen blos summarisch und ohne alle Kosten von denselben vernehmen und diejenigen, welche von der Sache Kenntniß haben, dann gleich mit vorladen.

„Schon unter der franz. Regierung war dieser sehr einfache, zweckmäßige Gang vom Justizministerium den Staatsprokuratoren öfters anempfohlen worden, und man hat es seither nicht an erneuerten Ermahnungen hiezu ermangeln lassen. Mit vielem Erfolge wird von den meisten Staatsprokuratoren diese Verhandlungsweise befolgt, in welcher Hinsicht der Staatsprok. zu Zweibrücken sich am meisten auszeichnet.

„Auf solche direkte Vorladungen kamen vor am Bez.-G.

	Sachen.
zu Zweibrücken	461
„ Kaiserslautern	237
„ Frankenthal	142
„ Landau	74

„In Landau wurde auffallend wenig Gebrauch von jener Befugniß gemacht, wodurch die Kosten und die Arbeiten des Untersuchungsrichters sehr vermehrt wurden. Dies mag mit dazu beitragen, daß sich am Schluß der Quartale stets in den Händen des Untersuchungsrichters zu Landau bei weitem die meisten Rückstände befinden.

„Nach den Quartalberichten über die Strafrechtspflege verhielten sich die am Ende des Quartals rückständigen Untersuchungen in Vergehenssachen unter den verschiedenen Untersuchungsrichtern folgender Weise:

Digitized by Google

	Quartal.			
	I.	II.	III.	IV.
Zu Zweibrücken . .	40	29	24	17
„ Kaiserslautern .	69	33	30	81
„ Frankenthal . .	4	4	7	6
„ Landau . . .	185	154	114	129

„Hiernach bestanden am Schluß eines jeden Quartals mehr Rückstände in den Händen des Untersuchungsrichters zu Landau, als in denen der drei andern zusammen. Nach Landau kommen die meisten Rückstände zu Kaiserslautern vor. Der Untersuchungsrichter zu Frankenthal hat deren stets die wenigsten.

„Das erwähnte Verhältniß sowohl hinsichtlich der direkten Vorladungen als der besagten Rückstände war auch in den frühern Jahren ungefähr von derselben Art, und ist nicht durch blos zufällige Umstände erst im letzten Jahre veranlaßt worden.

„Möge künftig zum Wohl des Dienstes eine größere Gleichförmigkeit in einer wie in der andern Beziehung Statt haben. Warum sollte, was an einem Orte geschehen kann, nicht auch an andern möglich seyn?

„Besonders ist zu wünschen, daß in den Fällen, wo die Beschuldigten im Verhaftszustande sich befinden, die Untersuchungen möglichst beschleuniget, und daß in Zuchtpolizeisachen nur da Verhaftungen verfügt werden, wo die Umstände es durchaus nöthig machen. Die meisten und längsten Verhaftungen pflegen in den Untersuchungen zu Landau und Kaiserslautern vorzukommen. In Betreff der Kriminaluntersuchungen schicken die Untersuchungsrichter vierteljährig ein spezielles Verzeichniß aller rückständigen Sachen mit Angabe der Gründe, wodurch die Verzögerung entstanden, ein.

Digitized by Google

„Im Ganzen bestreben sich die Untersuchungsrichter, erschöpfende, vollständige und gründliche Untersuchungen zu liefern, und solche mit Eifer und Thätigkeit zu betreiben; hin und wieder wird aber nicht Rücksicht genug auf die Zeit der Eröffnungen der Assisen genommen, so daß nicht selten die Untersuchungen nur wenige Tage vor den Assisen eintreffen und manchmal wegen Mangel der Zeit gar nicht bei den nächsten Assisen vorgenommen werden können, sondern auf eine der folgenden Assisen verschoben werden müssen, wodurch der Untersuchungsarrest der Beschuldigten um ein Vierteljahr verlängert wird. Einige Untersuchungsrichter glauben genug gethan zu haben, wenn die Untersuchungen so beendiget werden, daß sie noch vor Anfang der Assisensitzungen hier anlangen. Bedenkt man aber, was noch Alles geschehen muß, ehe die Verhandlungen in den Sitzungen eintreten können, so muß Jedem einleuchten, daß es mit aller Anstrengung oft rein unmöglich ist, die erst kurz vor Anfang derselben ankommenden Sachen noch dahin zu bringen.

„Es sind hierüber bereits eine Menge Rundschreiben erlassen, und solche auf ausdrückliches Begehren mehrerer der Herren Assisenpräsidenten öfters erneuert worden. Möge dieser wichtige Gegenstand von allen denen, die zu den peinlichen Untersuchungen mitzuwirken haben, bestens beherziget und nach Möglichkeit für deren Beschleunigung und zeitgehörige Einsendung Sorge getragen werden!

3. Einfache Polizei-Uebertretungen.

a) Forstfrevel.

„Unter den in die Kathegorie der einfachen Polizei-Uebertretungen gehörigen Zuwiderhandlungen nehmen die Waldfrevel den ersten Platz ein; ihre Zahl übersteigt weit die der übrigen Polizeivergehen.

Digitized by Google

„Vor den Friedensrichtern, als Forstpolizeirichtern, standen im verwichenen Jahr 69,534 Waldfrevel beschuldigter Individuen, wovon 7947 zu Gefängnißstrafe, 59,020 zu bloßer Geldstrafe verurtheilt und 2567 freigesprochen wurden.

„Nach Bezirken vertheilen sich dieselben also:

Im Bezirke	Verurtheilt zu		Freigesprochen.
	Gefangenschaft.	Geldbuße.	
Zweibrücken . . .	1232	18594	1003
Kaiserslautern . .	2801	13982	548
Frankenthal . . .	1828	11158	332
Landau	2086	15286	684
	7947	59020	2567
Im J. 18²⁹/₃₀ belief sich deren Zahl auf .	16555	80063	2676
Davon abgezogen obige	7947	59020	2567
Bleiben	8608	21043	109

um welche die Waldfrevel sonach im abgelaufenen Etatsjahre abgenommen haben; ein äußerst erfreuliches Ergebniß. Mehr als die Hälfte weniger erhielten Gefängnißstrafe, und auch die allein mit Geldstrafe Belegten haben um mehr als den vierten Theil sich vermindert.

„Die im Jahr 18²⁹/₃₀ zu beiderlei Strafen verurtheilten 96618
haben im letzten nur betragen 66967

so daß also 29651

im verwichenen Jahre an den Friedensgerichten wegen Waldfrevel weniger gestraft wurden, als im Jahr zuvor und selbst viel weniger als in noch vier frühern Jahren.

„Dieses sehr erwünschte Resultat, das für die Bewohner

Digitized by Google

des Rheinkreises von ungemeinem Werth ist, hat man hauptsächlich einer sehr humanen Verfügung zu verdanken, welche es der K. Kreisregierung gelungen ist, bei der K. Staatsregierung zu bewirken. Es ist nämlich den K. Forstämtern die Ermächtigung ertheilt worden, rücksichtlich ganz unbedeutender Frevel, durch welche die Waldungen keinen oder einen nur sehr geringfügigen Schaden erlitten, keine gerichtliche Verfolgung eintreten zu lassen: eine Maasnahme, die für die Erhaltung der Waldungen nur schützend und förderlich seyn konnte. Denn wenn der ärmern Classe der Einwohner, von denen die meisten Frevel verübt werden, erlaubt ist, das fast werthlose, geringe Holz in den Waldungen zu holen, so setzt sich dieselbe nicht leicht der Gefahr aus, gestraft zu werden, und vergreift sich nicht so leicht an Holz von größerem Werthe. Zugleich wurde den Forstämtern gestattet, den Rückfall der Frevler nur bei offenbaren, bosartigen Gewohnheitsfrevlern geltend zu machen, was auf die wohlthätige Verminderung der Gefängnißstrafen den augenscheinlichsten guten Einfluß hatte.

„Möge diese durch die Natur der Dinge gerechtfertigte Maasnahme auch fernerhin in Wirksamkeit bleiben; sie liegt sosehr im Interesse der Waldbewirthschaftung als der Einwohner, und wird auch künftig wesentliche Dienste leisten, selbst wenn das neue Forststrafgesetz allen Erfordernissen, die zu wünschen wären, entsprechen sollte, was sich erst aus dessen Anwendung in der Folge ergeben wird. In jedem Falle dürfte dasselbe den frühern Zustand der forstpolizeilichen Gesetzgebung weit überwiegen.

„Die Abnahme der Forstfrevel hatte auch eine günstige Rückwirkung auf die Zahl der Individuen, welche wegen Insolvenz die Geldstrafe mit Gefängniß abbüßten.

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ belief sich die Zahl der Strafum-

Digitized by Google

wandlungen wegen Insolvenz blos während der letzten 3 Quartale auf	26,757
wovon vollzogen waren	19,450
und rückständig blieben	7,307
„Das verwichene ganze Jahr hatten solche Strafumwandlungen Statt nur . . .	15,180
davon wurden vollzogen außer obigen rückständigen	8,554
blieben am Schluß des Jahrs noch rückständig	6,626
„Rechnet man die rückständig gewesenen .	7,307
zu den im vorigen Jahr vollzogenen . .	8,554
so ergeben sich	15,861

welche im Ganzen das Jahr 18³⁰/₃₁ wegen Strafumwandlung sich im Gefängniß befanden; eine ansehnlich geringere Zahl mit den Rückständen, als im Jahr 18²⁹/₃₀ blos in drei Monaten ihre so umgewandelten Strafen abbüßten.

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ hatten die bei den Gerichten vorgekommenen Waldfrevel ohne Zweifel ihre höchste Höhe erreicht. Die übergroße Zahl hatte sich, wie die im letzten Jahre eingetretenen Maasnahmen unzweideutig darthun, hauptsächlich daraus ergeben, daß über die unbedeutendsten Kleinigkeiten, die für die Waldungen fast ganz unschädlich gewesen, Anzeige-Protokolle waren errichtet und den Gerichten zugewiesen worden.

„Wenn einige Deputirte aus den ältern Kreisen in der Ständekammer bemerkten, daß die große Zahl Waldfrevler im Rheinkreise sie nicht wundere, weil hier eine unbedingte Gewerbsfreiheit herrsche, und sie hieraus folgern zu dürfen glaubten, daß diese Gewerbsfreiheit Armuth erzeuge, den Wohlstand und die Moralität der Kreisbewohner

Digitized by Google

untergrabe, so haben sie dadurch ihre Befangenheit und absolute Unkenntniß der Verhältnisse dieses Kreises in hohem Grade beurkundet. Solche Argumente können hier nur ein Lächeln abnöthigen; eine langjährige Erfahrung hat sie durch die That widerlegt. Gerade in der Entfesselung des Grundeigenthums von den Plackereien der Feudallasten, in der unbeschränkten Freigebung aller Gewerbe liegt eine Hauptquelle des unzerstörlichen Wohlstandes des Rheinkreises, der nach all den tausendfältigen Opfern, die er schon zu tragen hatte, immer wieder sich kräftig erhebt und eine der glänzendsten Perlen in der Krone des Monarchen bildet. Nur veraltete Vorurtheile, der unselige Geist der Bevormundung, der Sorge für das Hauswesen eines jeden Einzelnen kann in der Beschränkung der Gewerbe, in Zünften und Innungen ein Heil suchen. Man lasse einen Jeden für sich selbst sorgen, entlaste ihn von unnöthigen Fesseln, lasse ihm seine freie Bewegung nach allen Richtungen und es wird gut um das Gemeinewohl stehen. Zwang und Fesseln vermögen nirgends etwas Gutes zu bewirken. Unsre Gewerbe geben denen in den ältern Kreisen in keiner Hinsicht etwas nach. Maurermeister mit 12 — 1500 Gesellen, die Palläste bewohnen, in die man ein Ministerium mit allen Büreaux einlogiren könnte, und die doch um kein Haar schöner und besser bauen als die unsrigen, entbehrt freilich, und sehr gern, der Rheinkreis; ebenso gern die reichen Brauereien, deren Gebäulichkeiten allein Hunderttausende kosten!

b) Mauthsachen.

„Die an die Friedensgerichte gebrachten Zollstraffachen waren im abgelaufenen Jahr gleichfalls nicht zahlreich, ja noch etwas unter der Zahl der im J. 15²⁹/₃₀ vorgekommenen.

Digitized by Google

„Wegen solchen Zuwiderhandlungen wurden von den Friedensgerichten verurtheilt

zu Gefangenschaft	27	303.
„ bloßer Geldstrafe	240	
freigesprochen	36	

„Im Jahr 18²⁹/₃₀ waren deßhalb verurtheilt worden

zu Gefangenschaft	5	337.
„ bloßer Geldstrafe	284	
freigesprochen	48	

„Wollte man aus der geringen Zahl der Verurtheilungen den Schluß ziehen, daß so wenig Einschwärzungen verübt worden seyen und daß dieselben sehr abgenommen hätten, so würde man in einen großen Irrthum verfallen; der Schmuggel hatte im Gegentheil im Bezirke Frankenthal auf eine wahrhafte skandalöse Art sich vermehret. Ganze Gemeinden sind zu hunderten am hellen lichten Tage, bepackt wie Lastthiere, mit unverzollten, besonders Colonialwaaren über den Rhein herüber gezogen, und behaupteten, dazu gesetzlich befugt zu seyn. Sie hingen über die Waaren einen weiten Kittel und beriefen sich nun auf das Zollgesetz, das die körperlichen Visitationen der Personen im §. 68 verbiete.

„Die Zollbehörden wurden dadurch sehr beunruhiget; eine kurze Zeit würde hingereicht haben, den Kreis auf Jahre mit den nöthigen Colonial- und andern Waaren zu versehen, und das bisher bestandene Deficit in den Einnahmen auf längere Zeit zu perpetuiren. Schnelle gerichtliche Einschreitungen wurden dringend in Anspruch genommen.

„Eine so sichtbare Umgehung der Gesetze konnte unmöglich für erlaubt angesehen werden. Der Gesetzgeber wollte offenbar nur das unsittliche Betasten der Personen durch Mauthbeamten an der Gränze, um Defraudationen zu entdecken, verhindern. Wo aber die Defraudation

Digitized by Google

sich schon aus dem äußern Ansehen ergibt, wo die Zuckerhüte und Caffeesäcke oben und unten aus den Kitteln sogar hervorragten, da mußte wenigstens dem Richter gestattet seyn, die Defraudanten anzuhalten, die Waaren abzulegen oder sie ihnen abnehmen zu lassen. In diesem Sinne ließ man durch die K. Staatsprokuratoren den Friedensrichtern geeignete Erläuterungen und Aufforderungen zugehen, um dem so argen, den Gesetzen und den Gerichten Hohn sprechenden Unwesen zu steuern.

„Es gelang auch wirklich, dem Skandal für einige Zeit ein Ende zu machen. Die Defraudanten ließen sich aber nicht lange abschrecken, sie verringerten die Tragläste, verbargen sie tiefer unter den Kleidern und wußten es so einzurichten, daß die Waaren von Außen wenig oder gar nicht mehr sichtbar und erkennbar waren; nur fiel auf, daß Leute, die ganz mager über den Rhein hinübergingen, dick und wohlbeleibt wieder zurückkamen, und daß schlanke Mädchen bei der Rückkehr wie hochschwangere Frauen aussahen.

„Große Karawanen machten täglich der Art Schmuggel-Prozessionen, wodurch natürlich im Ganzen auch bald ansehnliche Vorräthe eingebracht worden wären. Neue Beunruhigung, neue Anforderungen um gerichtliche Beihülfe, die nun schwieriger war, da kaum ohne körperliche Visitationen das Vorhandenseyn der Schmuggelwaaren auszumitteln gewesen. Manche Schmuggler waren frech genug, sich mit falschen Kaffeesäcken und Zuckerhüten so zu bepacken, daß man einen Theil davon von Außen erblickte. Wurden dieselben nun zum Friedensrichter gebracht und genöthiget die Waaren abzulegen, so fand sich, daß die Zuckerhüte und Kaffeesäcke Sägemehl und dergleichen enthielten, und daß die Schmuggler die Zoll- und Gerichtsbeamten zum Besten gehabt hatten!

„Es traf sich, daß gerade in diese Zeit die Vorsichtsmaasregeln fielen, die zur Abhaltung der Cholera getroffen wurden. Diese machten es den Schmugglern unmöglich, die erwähnte Art der Einschwärzungen länger fortzusetzen. Durch ein den Ständekammern vorgelegtes Additional-Gesetz zur Zollordnung soll hinsichtlich des Verbots der körperlichen Visitation zur Verhinderung ähnlicher Skandale eigene Fürsorge getroffen werden.

„Während jener bequemern Art einzuschwärzen, hatten die gefährlicheren mittelst bewaffneter Hand in Zusammen-

Digitized by Google

rottungen verübten abgenommen; möchten bei einer nachdrücklichern Beseitigung ersterer die Schmuggler nicht wieder zu letztern zurückkehren, wie allerdings zu besorgen seyn dürfte, wenn nicht überhaupt das Zollwesen im Rheinkreis eine Umänderung durch Herabsetzung der zu hohen Zollsätze oder auf sonstige Weise unterworfen werden sollte, was gewiß Jeder, der es mit dem Kreise wohl meint, aufrichtig wünschet!

c) Gewöhnliche Polizei-Uebertretungen.

„Außer den Waldfreveln und Zollstraffällen stunden 19,208 gewöhnlicher Polizeiübertretungen beschuldigte Individuen vor den einfachen Polizeigerichten. Davon wurden verurtheilt

zu Gefangenschaft	2,043	19,208.
„ bloßer Geldstrafe	14,204	
freigesprochen	2,961	

„Im Jahr 18$^{7}/_{30}$ belief sich deren Zahl an Verurtheilten

zu Gefangenschaft auf	2,403	20,581.
„ bloßer Geldstrafe auf . . .	15,376	
Freigesprochenen „	2,802	

„In dieser Hinsicht hat sonach gleichfalls eine beachtenswerthe Verminderung Statt gehabt; es wurden 360 weniger zu Gefangenschaft und 1172 weniger zu Geldstrafen verurtheilt als im vorhergehenden Jahre.

„Die meisten der gewöhnlichen einfachen Polizeiübertretungen pflegen aus Feld- und Weidfreveln zu bestehen, und daher in den Sommermonaten deren weit mehr an den Gerichten vorzukommen, als im Winter. Rücksichtlich der Waldfrevel verhält es sich der Natur der Dinge nach gerade umgekehrt.

„In hohem Grade befriedigend erscheinen sonach die Ergebnisse des Wirkens der Gerichte des Rheinkreises während des verwichenen Etats-Jahres. Daß zur Erledigung einer solchen Masse von Arbeiten die angestrengteste Thätigkeit sämmtlicher Gerichtsbehörden erforderlich war, bedarf keines weitern Beweises.

„Die Beamten der Staatsprokuratur haben nicht weniger sich bemühet, ihren nützlichen und vielfältigen dienstlichen Obliegenheiten mit größtem Eifer und aufs gewissenhafteste zu entsprechen.

Digitized by Google

„Bei der Generalprokuratur sind im verwichenen Jahre wieder über dritthalb tausend Geschäftsnummern eingelaufen, die mehr als 1600 Correspondenz-Nummern veranlaßten, wovon eine Menge umfassende Bearbeitungen erheischten. Der Zuwachs von über 200 Nummern in den Ausläufen wurde hauptsächlich durch das Mauthwesen verursacht. Da den obern Mauthbehörden die gesetzlichen Bestimmungen und Einrichtungen des Rheinkreises wenig bekannt gewesen, so erhielt man eine beträchtliche Zahl Anfragen über Zweifel und Anstände, die sich erhoben und zu deren Beantwortung eine nicht unbedeutende Zeit erfordert wurde.

„Der General-Prokurator wurde durch seine beiden Gehülfen aufs thätigste in seinem ausgedehnten Geschäftskreis unterstützt.

„Die Advokaten und Anwälte haben gleichfalls fortgefahren, mit Eifer und Einsicht ihre Pflichten zu erfüllen und durch gründliche Arbeiten für das Interesse ihrer Partheien möglichst zu sorgen.

„Eine rühmliche Auszeichnung ist denselben durch die Wahl dreier aus ihrer Mitte in die zweite Ständekammer zu Theil geworden.

„Vermag man auch nicht den Ansichten derselben in allen Punkten beizustimmen, so wird ihnen doch niemand das Zeugniß versagen, daß sie mit großer Freimüthigkeit und vielem Talent zur Befestigung der öffentlichen Freiheit, zur Beförderung des allgemeinen Wohls und zur Bewirkung einer Verminderung der auf den Staatsangehörigen hart lastenden Abgaben nachdrücklichst beizutragen gesucht haben.

„Werden die langen Verhandlungen der Ständekammern auch nicht die Ausbeute liefern, welche der Freund des Vaterlandes glaubte erwarten zu dürfen, so wird doch immer manches Gute daraus hervorgehen. Insbesondere hat der Rheinkreis, wie schon bemerkt, einige spezielle gesetzliche Bestimmungen zu hoffen, die dankbare Anerkennung verdienen, als das neue Forststrafgesetz, die definitive Feststellung des Looses der Friedensrichter, die Verbesserung der Cassations-Instanz und ohne Zweifel wird ihm auch eine den Umständen angemessene Erleichterung der Abgaben bewilliget werden.

„Gott erhalte den König und das ganze königliche Haus!“

Bayerische Staatsbibliothek München

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

5195
R. Buchner
Buchbinderei
098 Hönen
Digitized by Google